UNIVERSITÉ D'AIX-MARSEILLE — FACULTÉ DE DROIT D'AIX-EN-PROVENCE

ÉTUDE JURIDIQUE

SUR

LES TRUSTS

THÈSE POUR LE DOCTORAT

PAR

PAUL JOURDAN

AVOCAT AU BARREAU DE GRASSE

Président : M. BOUVIER-BANGILLON, professeur.

Suffragants : M. BABLED, professeur. — M. DELPECH, agrégé.

PARIS

Librairie nouvelle de Droit et de Jurisprudence

ARTHUR ROUSSEAU, ÉDITEUR

14, RUE SOUFFLOT ET RUE TOULLIER, 13

1906

ÉTUDE JURIDIQUE

SUR

LES TRUSTS

UNIVERSITE D'AIX-MARSEILLE

FACULTÉ DE DROIT D'AIX-EN-PROVENCE

PERSONNEL

MM. BRY, doyen, professeur de Droit Romain, de Pandectes et de Législation Industrielle.

JOURDAN, professeur de Droit Civil, de Droit Fiscal et de Science Notariale.

BOUVIER-BANGILLON, professeur de Droit Commercial et de Droit Maritime.

LACOSTE, professeur de Droit Civil et de Législation Financière.

VERMOND, professeur de Droit Romain et de Pandectes.

MOREAU, professeur de Droit Administratif.

AUDINET, professeur de Droit International public et privé.

CÉZAR-BRU, professeur de Droit Civil.

HUVELIN, professeur de Droit Romain et d'Histoire du Droit.

BABLED, professeur d'Economie Politique,

BONNECARRÈRE, professeur de Législation Criminelle.

CAILLEMER, agrégé, chargé des cours d'Histoire du Droit.

DELPECH, agrégé, chargé des cours de Droit Public et de Droit Constitutionnel.

SCHATZ, agrégé, chargé des cours d'Economie Politique et d'Histoire des Doctrines économiques.

MORIN, chargé des cours de Procédure Civile et de Voies d'exécution.

JOUGLA, secrétaire.

La Faculté n'entend donner aucune approbation ou improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

UNIVERSITÉ D'AIX-MARSEILLE — FACULTÉ DE DROIT D'AIX-EN-PROVENCE

ÉTUDE JURIDIQUE

SUR

LES TRUSTS

THÈSE POUR LE DOCTORAT

BIBLIOTHEEK RIJKS UNIV. LEIDEN

PAR

PAUL JOURDAN

AVOCAT AU BARREAU DE GRASSE

Président : M. BOUVIER-BANGILLON, professeur.

Suffragants : M. BABLED, professeur. — M. DELPECH, agrégé.

PARIS

Librairie nouvelle de Droit et de Jurisprudence

ARTHUR ROUSSEAU, ÉDITEUR

14, RUE SOUFFLOT ET RUE TOULLIER, 13

1906

AVANT-PROPOS

Signification du mot Trust dans ce travail

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41549809_0013

AVANT-PROPOS

Signification du mot Trust dans ce travail

La dernière chose qu'on trouve en faisant un ouvrage, a-t-on dit, est de savoir celle qu'il faut mettre la première (1). J'avais toujours pensé néanmoins que je commencerais ce travail en disant tout simplement que je me proposais de présenter ici une étude sur les Trusts envisagés au point de vue juridique.

Toutefois, à mesure que j'étudiais mon sujet, une difficulté se présentait, que je n'avais pas prévue tout d'abord : pouvais-je dans une œuvre juridique, si modeste qu'elle fût, me servir couramment de cette expression : les Trusts ? Je m'apercevais, en effet, que ni les auteurs de monographies, en général (2), ni les grands

(1) Pascal, *Pensées*, édit. Brunschwieg, I. 19.

(2) En ce qui concerne spécialement la littérature française sur la matière, l'un des auteurs les plus autorisés, M. Paul de Rousiers, écrivant, soit sur *Les Industries monopolisées aux Etats-Unis* (1898), soit sur *Les Syndicats industriels de producteurs en France et à l'Etranger* (1901), n'emploie le mot « *trust* » qu'en

répertoires, ni mêmes les arrêtistes, hors les tout derniers (1), n'osaient employer ce terme si simple, si court, si usité ; et que, d'ordinaire, tous ne parlaient que des « Syndicats de producteurs » ou des « Ententes entre producteurs (2) ».

sous-titre. Il n'en va différemment, à ma connaissance, que de M. Martin-Saint-Léon, dont le livre (in-12, Lecoffre 1903) est intitulé *Cartells et Trusts*. — Le mot est, au contraire, fort reçu dans la littérature belge, britannique et anglo-américaine.

(1) Cpr. Lévy-Ullmann, note sous Bordeaux, 2 janvier 1900 : Sirey 1901, II, 231, et Percerou, note sous Paris, 14 janv. 1902 : Dalloz, 1903, II, 297.

(2) C'est l'expression préférée encore tout récemment par de savants économistes, professeurs aux Universités de Paris et de Lyon [voir Cauwès : *Les Ententes commerciales et la loi pénale*, dans la *Réforme économique*, livraison du 16 février 1902, et Pic, *Les Syndicats ou coalitions de producteurs et la loi pénale*, dans la Revue Politique et Parlementaire, livraison du 10 novembre 1902]. Ils paraissent la préférer à celle de « *Syndicats industriels* », qui risque de faire naître des confusions ; ou encore à celle d' « *Unions d'entrepreneurs* », que préfèrent les auteurs allemands sous le vocable de *Unternehmerverbände* (Liefmann, *Les Caractères et les Modalités des cartells*, dans la *Revue d'Economie politique*, 1899, p. 654). Cette dernière, très juste sans nul doute au point de vue de la terminologie économique, a, dans la conversation usuelle et même dans la langue judiciaire (C. civil art. 1793 et s.) une acception par trop étroite (Cpr. Birague d'Apremont, *L'Accaparement et les formes modernes d'ententes entre producteurs*, thèse de doctorat, Paris, 1903, page 18, note). Plusieurs de ceux qui l'emploient reconnaissent qu'elle comporterait bien des critiques, et qu'en particulier elle n'est point assez compréhensive, faute d'englober les alliances conclues dans le domaine de l'industrie des transports ; ils lui trouvent du moins cet avantage de mettre en relief, comme caractère distinctif du phénomène étudié, l'accaparement essayé par l'union des détenteurs originaires d'une marchandise, lequel est tout à fait distinct de la coalition de commerçants qui achètent d'abord aux producteurs

Or, ces périphrases présentent cet inconvénient grave, en outre de leur longueur, que, en dehors des personnes professionnellement initiées à la science du droit, elles sont aussi incomprises qu'inusitées. De tous côtés, au contraire, on parle des trusts, trust de l'acier, ou de l'océan, ou des théâtres, ou du pétrole, et chacun sait très bien de quoi il s'agit ; et nous venons d'apprendre que les citoyens suisses se montrent très émus d'un projet de trust des cascades de leur pays, envisagées comme forces motrices (1).

Il est vrai que le mot trust a le défaut d'être d'origine étrangère ; il est anglo-américain. Mais ce sont les Anglais et les Américains qui font le plus grand usage de la chose et du mot : il est naturel alors de parler comme fait le plus grand nombre, de désigner un concept nouveau par l'expression qu'emploient ceux qui l'ont dégagé en quelque sorte, — comme on ne parle courses de chevaux qu'avec des termes anglais.

Il est vrai encore que le mot trust est employé dans des acceptations très diverses, et dont certaines, celles qui vont être indiquées, n'ont aucune relation avec ce qui constitue l'objet de cette étude.

pour revendre ensuite. Elle est, en tout état de cause, insuffisante pour englober la variété extrême des combinaisons dont l'étude fait l'objet de ce travail.

(1) Voir *Journal des Débats* du 1er mars 1906.

Ainsi, plusieurs banques de dépôt, en Angleterre, sont accoutumées de s'intituler *Trust Company* ; ce sont des compagnies financières dont le capital est formé, en grande partie, par des obligations auxquelles elles s'engagent à fournir des intérêts moindres que le revenu du portefeuille, la différence formant le bénéfice des actionnaires et surtout celui des détenteurs de parts de fondateur.

La même dénomination de *Trust Company* est, aux Etats-Unis, celle d'entreprises qui remplissent les offices de notaire, curateur, administrateur ou séquestre, et à qui sont communément confiées la gestion des biens de mineurs et l'exécution des testaments.

De même, les corps chargés d'administrer certains services municipaux ou quelques fondations s'appellent souvent *Trustees*.

Le terme trust sert encore à qualifier certains groupements financiers « *Investment Trust C°* » : ces sociétés ont pour objet de faciliter l'association des petits et moyens capitalistes, de répartir sur un grand nombre de valeurs les risques inhérents aux placements de ce genre, et d'obtenir, grâce à une modération et à une prudence secondées par des renseignements de premier ordre et aussi par une sage répartition des capitaux, des revenus supérieurs à ceux que les capitalistes associés pourraient difficilement se procurer eux-mêmes.

Cependant, lorsqu'un Anglais ou un Américain parle de la *question des trusts*, c'est non à ces combinaisons

qu'il pense, mais à des ententes qui, par l'unité complète d'intérêts créée entre leurs membres et par leurs énormes capitaux disponibles, tendent, sinon au monopole ou quasi-monopole, du moins à la jouissance, dans les industries qu'elles contrôlent, d'une situation prépondérante. Il en résulte, je le montrerai, par la substitution absolue d'un intérêt unique aux différents intérêts collectifs, une forme perfectionnée, d'une puissance d'action et d'une simplicité de mécanisme supérieures à celles de toutes les autres coalitions. Grâce à cette combinaison en particulier, les entreprises les moins bien outillées disparaîtront sans indemnités ruineuses, la production des différentes spécialités sera répartie entre les exploitations les mieux établies pour produire par séries, et tous les établissements auront, le cas échéant, leur situation fortifiée par le profit immédiatement acquis de tous les perfectionnements industriels résultant d'inventions nouvelles.

Il est vrai enfin qu'employé actuellement dans ce dernier sens, le mot trust est sensiblement détourné de sa signification primitive : 1) les idées fondamentales qu'il éveille, et qui transparaissent encore dans les combinaisons rappelées pour mémoire aux alinéas précédents

(1) Ainsi, la *Grande encyclopédie britannique*, 9e édition t. XVIII (Edimbourg 1888) consacre neuf colonnes, très serrées, aux trusts, au cours desquelles uniformément elle prend ce mot comme synonyme de fidéicommis et de fondation.

sont, en effet, celles de confiance, espérance, assurance et, par extension, celles de charge reçue, dépôt, fidei-commis, fondation, administration.

M. Lévy-Ullmann signale, en effet, fort justement, que « trust » est un vieux mot du vocabulaire français « importé dans la langue anglaise à la suite de la conquête normande, et qu'avec tant d'autres l'Angleterre nous a restitué pour sien (1) ».

Au sens premier et étymologique du mot, l'expression trust désigne un contrat de loyauté, par lequel *cestui que trust*, celui qui confie, remet un bien aux soins et à la bonne foi d'une personne, au profit et pour l'usage exclusifs du déposant, sans que jamais celui qui a la garde et l'administration du bien, le *trustee*, puisse en retirer aucun bénéfice ni profit quelconque. La chose apparaît ainsi comme une « sorte de cadre analogue à la fiducie romaine, où viennent s'enchâsser les intérêts économiques les plus divers ».

Dans un sens second et dérivé du mot, il s'agit d'une variété de combinaisons imaginées par le droit anglais (2), telle que, parmi les trust, il est de nombreuses divisions et classifications.

Enfin, au sens dernier et le seul intéressant pour nous, ce mot, recouvrant de la sorte, dans la littérature et la vie françaises, son ancienne nationalité, désigne, d'une manière générale, des ententes formées

(1) Note précitée, § 1, *in principio*.
(2) Lehr, *Éléments de Droit civil anglais*, p. 281 et s.

entre fabricants ou exploitants de produits similaires et ayant comme fin, soit l'établissement de tarifs commerciaux de vente pour arrêter l'avilissement des prix produit par une concurrence exagérée, soit la réglementation de l'activité industrielle de chaque contractant pour enrayer la surproduction non moins ruineuse que la concurrence.

Une analyse poussée plus avant fait découvrir sans doute des diversités dans l'aspect extérieur sous lequel se manifestent ces combinaisons, et des variétés dans les procédés juridiques que celles-ci mettent en œuvre pour atteindre leur but. Ce sont, par exemple, ici des comptoirs uniques centralisant et répartissant les commandes, là une société générale d'aspect puissant où paraissent s'absorber les entreprises rivales quand il ne s'agit point même d'une fusion de toutes les usines et sociétés en une seule société avec un seul comité de direction. Ce sont également, ici, des sociétés en nom collectif groupant les producteurs concurrents, et là, souvent et de plus en plus, une énorme société anonyme montée par actions.

En tout cas, partout est impliquée l'institution et se retrouve le fonctionnement d'un organe central, administrateur pour le compte des participants, et non préoccupé de bénéfice personnel, qui est l'idée essentielle du trust anglais. Et, par là, s'aperçoit entre la signification particulière et le sens générique du terme un lien de filiation manifeste.

C'est pourquoi, sans vouloir, comme dit M. Lévy-Ullmann, « avoir l'air de revenir d'outre-Manche » il me semble loisible d'employer l'appellation de trusts. La chose n'a rien d'anormal, à un double point de vue : il arrive, en effet, chaque jour que des mots soient utilisés dans leur sens renouvelé de la veille ; et l'Institut de France n'a point hésité devant ce néologisme, alors qu'il mettait au concours, pour l'année 1906, une étude sur « Les trusts... au point de vue économique, social et législatif » (1). Je ne pouvais assurément trouver de meilleure autorité ; d'où, ce titre général : « Les Trusts » que je me suis permis de donner à cet essai.

(1) *Séances et Travaux*, année 1906, p. 102.

CHAPITRE PRÉLIMINAIRE

Objet et Plan de ce travail

CHAPITRE PRÉLIMINAIRE

Objet et plan de ce travail.

§ I. — *Divers aspects de la question des trusts.*

Je n'ai pas l'intention d'étudier dans toute son étendue la vaste matière des trusts, et le point de vue juridique est le seul que je retiendrai dans cette monographie. Ce n'est pas que le problème des trusts ne puisse être envisagé sous d'autres aspects très intéressants.

I. — Le point de vue économique.

Et d'abord, se présente le côté économique de la question des trusts, qui mérite examen, et donne naissance aux plus grandes difficultés, aux plus vives controverses comme toute manifestation de l'activité humaine envisagée dans ses relations avec les biens. Le phénomène dont s'agit a une origine très ancienne qui fait penser au trust sur les céréales pratiqué en Egypte au temps des Pharaons, par le ministre Joseph, ou encore à celui sur les pressoirs à huile organisé plus récemment par le sage Thalés de Milet.

Mais bien des monographies, dont certaines sont excellentes, ont été consacrées à cet aspect du sujet (1). Les unes ont montré les graves inconvénients de la grande industrie libre et du régime de la concurrence qualifié quelquefois régime de la production anarchique. D'autres ont expliqué pourquoi et comment les producteurs d'une même espèce de marchandises ont été depuis longtemps amenés à former de vastes associations qui si elles diffèrent quand aux noms, aux formes juridiques et aux méthodes, se ressemblent toutes du moins par le même désir d'introduire de la régularité et de la discipline dans la production.

Nul ne doute plus, après ces études, que le temps moderne a ainsi atteint un degré inconnu jusqu'ici de la concentration industrielle, et il n'est point jusqu'à la littérature elle-même qui n'ait mis en lumière, dans la trame de romans, qui eurent tout récemment un légitime succès, ce fait que l'accaparement par une seule entreprise de toute une branche de l'industrie peut servir d'outil merveilleux à la réalisation de fortunes colossales.

Il y a d'ailleurs place encore, dans la science économique, pour de nouveaux développements relatifs aux

(1) C'est en Amérique qu'a été publiée la bibliographie la plus complète de notre sujet. M. Griffin, chef du service bibliographique de la bibliothèque du Congrès, a fait paraître un ouvrage intitulé : *A list of books relating to trusts*, (2e édition. Washington, Governement printing, office 1902). Elle compte déjà 390 articles ; et dans les quatre années écoulées depuis cette publication ce nombre a presque dû doubler.

trusts ; d'autant plus qu'il faut se garder, dans cet ordre d'idées, de généralisations hâtives, toujours exposées à être démenties par les faits ; or, l'accord est bien loin d'être établi entre les écrivains et la vérité pratique bien loin aussi d'être dégagée, encore qu'ici et là on n'hésite pas quant aux formules les plus catégoriques.

Les unes voient en effet dans les syndicats de producteurs et les trusts des phénomènes accidentels, résultant de causes, les unes naturelles, les autres artificielles et telles que le législateur, en supprimant les causes artificielles, pourrait couper court au développement des organismes en question. D'autres suivant une conception que prévit Fourier, qu'enseignèrent Proudhon et Karl Marx, et que défend expressément l'école socialiste-collectiviste, voient dans les trusts des phénomènes purement naturels déterminés par cet autre phénomène naturel de la concentration de l'industrie, sur lequel le législateur n'a pas de prise.

II. — Le point de vue pénal

Mais voici que par là-même, apparaît le point de vue législatif, de droit public et repressif qui s'ajoute au point de vue économique.

L'idée a été ainsi souvent agitée qu'il faudrait édicter en la matière des dispositions pénales ; elle l'était encore, récemment, à l'automne de 1904, à Insprück, dans un congrès de juristes, qui avaient, au nombre

des questions mises à l'ordre du jour, inscrit celle de savoir : « Quelles sont les mesures législatives susceptibles d'être conseillées en vue de règlementer, s'il y a lieu, le fonctionnement des cartels et des trusts ? »

L'intérêt du problème est grand, il est tel que l'on s'explique très bien soit que les monographies visées ci-dessus aient mélangé le point de vue législatif et répressif au point de vue économique (1), soit que des études remarquables aient été tout spécialement consacrées à la question des trusts envisagés comme relevant du droit pénal.

Je dirai toutefois que les mesures pénales sont le plus souvent demeurées sans résultat : les faits semblent indiquer que l'Etat est impuissant à supprimer les trusts par voie législative ; les décisions des juridictions répressives n'ont guère eu non plus d'effet prolongé et certain : la constation en est acquise depuis longtemps.

L'Etat est à peine capable, semble-t-il, de contrôler les trusts et de les règlementer, comme il faisait jadis pour les corps de métiers et pour les monopoles industriels ; encore n'est-il pas certain qu'à ce point de vue sa tâche ne soit pas plus difficile que sous l'ancien régime : une opinion pleine de vraisemblance prétend

(1) Tel est précisément le caractère de l'excellente monographie publiée par M. le professeur Henry Babled : *Les Syndicats de producteurs et détenteurs de marchandises au double point de vue économique et pénal*, Paris, 1892. Je m'étonne de ne pas voir ce remarquable ouvrage figurer dans la riche collection dont M. Griffin nous a donné le tableau (V. note précédente).

qu'actuellement l'Etat a moins d'autorité et les monopoles ont plus de puissance qu'autrefois.

Telles sont les raisons pour lesquelles des deux points de vue, économique et pénal, je ne retiendrai au cours de ce travail que ce qui, le cas échéant, est strictement essentiel à l'intelligence des questions d'ordre purement juridique de droit privé.

III. — Le point de vue juridique de droit privé

Ce troisième point de vue est, au reste, de beaucoup, me semble-t-il, le plus neuf, le plus scientifique, et le plus intéressant de la question des trusts.

Il a été jusqu'ici fort peu abordé en doctrine. Cependant il met en jeu la grave question de savoir si, tandis que les mesures spéciales essayées contre les cartells, les syndicats et les trusts, n'ont produit rien d'utile, il n'y a point en vérité pour tous les intérêts engagés une protection suffisante dans les seuls textes du droit privé. Il permet cette constatation, toute à l'honneur de la jurisprudence, que les tribunaux ont su « adapter aux nécessités de la vie économique moderne des textes absolus qui semblaient devoir la contrarier. »

Ils ont pu atteindre ce résultat, grâce à une application de plus en plus limitée de l'art. 419 du Code pénal et à une reconnaissance de plus en plus large, à l'inverse, du caractère licite de certaines coalitions et de leur objet.

En un mot, aux suggestions de l'économie politique

ont correspondu de nouvelles formules légales, dont il est possible, dès maintenant, de définir et de juger le contenu.

Ce travail a précisément pour but d'exposer la marche de la jurisprudence dans l'établissement de ces formules et de vérifier la valeur de celles-ci. Je chercherai à montrer que cette jurisprudence, partie d'un texte du Code pénal, l'article 419, a d'abord très sagement interprété ce texte ; puis a transporté dans le domaine du droit privé et très habilement appliqué les distinctions précédemment établies.

§ II. — *Plan du travail*

Le plan que j'aurai à suivre m'est tout indiqué, je dirai même imposé.

I

Tout d'abord, je montrerai comment la nécessité pour tout groupe d'intérêts de se constituer en corps et d'avoir un organe corporatif a, de nos jours, par un mouvement non point concomittant, mais du moins parallèle à celui qui provoquait la formation des syndicats ouvriers, déterminé la constitution des cartels, syndicats de producteurs et trusts, toutes institutions créées non pas à l'encontre du personnel ouvrier mais à l'encontre des consommateurs (1).

(1) Il ne s'en suit pas que l'intérêt des ouvriers ne soit pas réellement engagé par de semblables organismes. Le congrès d'Inspruck, dont il a été question déjà, l'a bien senti : le Dr Frantz

Je suivrai un à un les divers procédés imaginés par ces organismes, pour les apprécier, au point de vue de leur conformité avec les principes de la législation pénale, civile et commerciale, et de l'aptitude des co-syndiqués à contraindre l'un d'eux à l'exécution de ses engagements

Cette première partie de mes recherches est la moins neuve, aussi sera t-elle la plus brève. Je n'aurai pas besoin, en effet, d'expliquer bien longuement pourquoi la concentration extrême de l'industrie qui entraîne après elle, pour les mieux outillés, demeurés maîtres de la lutte, une incroyable puissance, n'a pas pour seul effet de servir à merveille les intérêts des consommateurs. Sans doute la vente à bon marché est un des éléments du développement d'une industrie ; néanmoins elle est bien près de perdre son caractère avantageux quand elle fait courir de graves dangers aux industriels, quand elle risque d'être la cause de

Klein, résumant l'opinion des différents orateurs, dit en effet : « La mesure qui se recommande ensuite, c'est de garantir aux ouvriers la même pleine liberté de coalition que celle dont jouissent les patrons. Il n'est pas douteux, en effet, que les cartels présentent un caractère menaçant pour les ouvriers. La seule compensation à donner aux ouvriers c'est l'entière liberté de coalition. De même il faut assurer aux employés et aux agents des Unions de cartels une plus grande protection concernant leur emploi, pour que, en cas de dissolution des sociétés, ces employés ne perdent pas aussitôt leur gagne-pain et ne troublent point brusquement la marche du travail. » (Voir les Cartels et les Trusts devant le congrès des juristes d'Inspruck, dans le *Journal de droit international privé*, t. XXXII, ann. 1905, p. 429.

cataclysmes, la raison d'être de crises de surproduction, l'origine de faillites, de chômages et de multiples misères sociales.

Or, depuis 1873, notre état économique est constamment représenté comme un état de crise caractérisé par une notable dépression des prix de gros d'un grand nombre de marchandises.

Aussi pour y remédier d'anciens rivaux ont songé à contenir d'un commun accord la production dans les limites profitables à leurs intérêts. Pour y parvenir ils ont, par des ententes, constitué une forme nouvelle d'association industrielle « intéressante, a dit un auteur, M. Reboud, parce qu'elle n'est pas le fruit de laborieuses spéculations mais qu'elle est née spontanément des nécessités mêmes de la vie et surtout parce qu'un brillant avenir lui est peut-être réservé ».

Cependant, même dans les pays comme les Etats-Unis où de gigantesques combinaisons de cette nature, séduisantes pour des esprits aventureux et productrices aussi de gros dividendes, ont procuré de véritables royautés à quelques sujets de la république, la chose n'est point allée sans difficultés légales.

On y avait tout d'abord employé un mécanisme remarquable comme un « pur chef-d'œuvre au point de vue de l'unité de direction et de la solidité du groupement des sociétés syndiquées. » Quelques fidéicommissaires ou « trustees » constituaient un comité central chargé seul et sans contrôle d'exprimer la volonté et de réaliser le but du trust ; quant aux actionnaires

des sociétés participantes à la combinaison, ils s'étaient au préalable dessaisis de leurs actions et des pouvoirs de droit commun afférents à la possession de ces actions, en échange de certificats de dépôt négociables et moyennant un droit au dividende.

Ce procédé fut condamné comme illégal par des décisions répétées des cours américaines et fut interdit le 12 juillet 1892 par une loi fédérale qui qualifie de délit le simple fait d'avoir conclu un contrat en forme de trust ou autrement, en vue de restreindre la liberté du commerce.

Dans la plupart des pays, en effet, sinon dans tous, la constitution toute moderne des syndicats de producteurs s'est heurtée aux textes anciens qui, inspirés de la doctrine libérale et pour mieux assurer le jeu d'une concurrence même effrénée, prohibent l'accaparement.

Mais la vie a d'inépuisables ressources. Elle a inspiré aux trusts américains, pour tourner les « anti-trusts laws », l'idée de dépouiller leur forme primitive pour une autre reconnue par la loi. Dans ce but ils se transforment tantôt en une société anonyme unique, tantôt, au contraire, en plusieurs sociétés qui conservent chacune une indépendance apparente, mais qui toutes, en réalité, obéissent à la direction d'une société unique formée par les anciens « trustees » propriétaires de la majorité des actions dans chacune de ces sociétés et par conséquent maîtres d'imposer partout leur volonté.

Ce mouvement, facilité pas ce caractère commun aux législations récentes de faire une large part à

l'idée d'association, n'est point demeuré limité aux Etats-Unis. Chez toutes les grandes nations industrielles une « progression vers une cohésion plus intime » s'est accusée. Ce développement n'a peut-être pas suivi partout un ordre chronologique mathématiquement semblable, mais il s'est fait de manière si nette que, d'une façon générale et constante, on peut constater dans les diverses jurisprudences une série de phases à travers lesquelles le lien social unissant les syndiqués, très lâche au début, va se resserrant sans cesse. Et M. Percerou a pu écrire, il y a quelques années déjà :

« Aujourd'hui ce n'est plus une simple convention qui intervient entre fabricants de produits similaires. Ils forment volontiers une société commerciale revêtue de la personnalité morale avec l'observation de toutes les formalités prescrites par la loi de 1867. Cette légalité de forme semble d'après la Jurisprudence entraîner la légalité de fond : on change l'instrument juridique parce qu'il paraît plus légal ; mais en même temps, comme il arrive souvent, la forme réagit sur le fond. On s'aperçoit que, indépendamment de sa plus grande légalité, le syndicat constitué sous forme de société commerciale, resserre davantage le lien social, qu'il présente plus d'unité, plus de cohésion. Et de là l'essor chaque jour plus grand, que prend ce mode de groupement » (1).

(1) Percerou, *Des Syndicats de Producteurs :* Essai sur leur fonctionnement et leur forme juridique, dans les *Annales de Droit Commercial*, t. XI, 1897, p. 274.

Dès lors, les problèmes qui se posent en présence de ces transformations sont très délicats et complexes.

Ils touchent notamment aux difficultés que font naître les fusions de sociétés dont la pratique est également une conséquence de la concentration capitaliste, caractéristique de l'industrie contemporaine.

Ces problèmes sont d'autant plus graves qu'ils ne consistent pas uniquement à déterminer les conditions de majorité ou d'unanimité nécessaires à la formation des ententes entre chefs d'industries. En effet, quand on a précisé les hypothèses et les modalités dans lesquelles ces ententes entre sociétés industrielles ou commerciales peuvent être considérées comme fusions licites en exécution ou à défaut de clause statutaire formelle, une double question se pose.

Il reste à rechercher, d'une part, si les syndicats de spéculation ou les trusts ne peuvent pas être considérés comme des faits perturbateurs de l'ordre social et s'ils ne doivent pas, précisément à cause du danger qu'ils présentent à cet égard, être érigés en délit de Droit pénal.

D'autre part, il faut se demander si même en dehors ou en l'absence d'une sanction pénale rarement appliquée, une sanction civile ne peut intervenir lorsqu'il s'agit pour les cosyndiqués de contraindre l'un d'eux à l'exécution de ses engagements. Elle consisterait dans la nullité des accords intervenus comme contraires à l'ordre public et spécialement au principe de la liberté

commerciale et serait susceptible d'être prononcée même à raison d'actes échappant à la sanction pénale.

II

De la sorte, et tout naturellement, j'arriverai en deuxième lieu à la relation et l'examen critique de la jurisprudence française. Là je montrerai d'abord comment les Tribunaux distinguant désormais les *deux questions pénale et civile*, ont fait une application distributive des articles 419 du Code pénal, 1131 et 1133 du Code civil. J'exposerai ensuite comment ils ont reconnu la validité des syndicats de défense contre une concurrence anormale et proclamé, au contraire, l'illégalité des syndicats de coalition et de spéculation pure. Enfin je rechercherai comment ils ont pu organiser la protection des intérêts individuels qui pouvaient être compromis par la nullité civile des opérations du syndicat et engagés dans la liquidation des groupements dissous.

A ces différents points de vue, la jurisprudence française a rendu des arrêts dont l'examen est curieux, l'interprétation souvent délicate.

En France, les trusts ne sont point, comme dans certains pays d'outre-mer, des plateformes pour élection présidentielle et ils n'ont point l'histoire politique qu'a retracée M. Lévy-Ullmann (1) avec une très grande

(1) *La Question politique des trusts* (*Revue du Droit public et de la Science politique*, année 1903, tome XX, p. 193 et ss.).

érudition. C'est à peine, en effet, si à la Chambre des Députés ils donnèrent lieu à quelques discussions, d'ailleurs aussi confuses que passionnées (1).

Ils ont, par contre, un passé judiciaire dont l'exposé m'a tenté, comme celui de distinctions, le plus souvent « prudentes et avisées » à l'honneur de nos tribunaux.

(1) Voir, en particulier, la discussion d'interpellations : relative à la crise des cuivres, séance du 21 mars 1889 (Laur) ; sur l'accaparement des pétroles, séance du 17 mai 1890 ; sur l'accaparement par une société étrangère d'usines sardinières françaises, séance du 21 juillet 1890 ; sur les sucres, séances des 15 et 22 mars 1901 ; sur la taxe du raffinage des pétroles, dans la discussion du budget, séance du 9 mars 1902. Voir aussi la très curieuse discussion intervenue au Reichstag sur les *cartells* à la date des 5 octobre, 4 et 5 novembre 1902, traduite *in extenso* dans la *Réforme Economique* du 16 novembre 1901.

PREMIÈRE PARTIE

Des diverses combinaisons employées pour arriver à constituer les trusts

PREMIÈRE PARTIE

Des diverses combinaisons employées pour arriver à constituer les trusts.

CHAPITRE PREMIER

L'Institution imparfaite des rings, pools et corners.

Depuis un peu plus d'une trentaine d'années, ainsi que je l'ai indiqué dans le chapitre préliminaire, les industriels et les commerçants ont été particulièrement atteints par une notable dépression du prix de vente en gros des diverses marchandises.

Parmi les causes de cette dépression figurait en première ligne une concurrence excessive dont les résultats étaient désastreux.

Industriels et commerçants se mirent à chercher des moyens d'enrayer cette concurrence ou d'échapper à ses effets, et ils essayèrent dans ce but diverses combinaisons.

Pendant assez longtemps ces combinaisons, variables, de courte durée, généralement ignorées de la masse du public, des consommateurs, ne reçurent pas de dénominations propres, ne firent pas l'objet d'études spéciales.

Puis leur fréquence, l'importance de plusieurs d'entre elles, des chutes retentissantes, attirèrent sur elles l'attention, leur valurent un nom, plusieurs noms même. Ces combinaisons ne sont pas encore le trust ; elles l'ont précédé, puis elles ont été reléguées par lui au second rang. Mais, pour transitoire qu'il ait été, leur rôle n'en n'a pas moins été considérable.

Il s'agit ici des *rings*, ou *pools* ou *corners*, premières formes de la concentration industrielle (1).

I

Le but nécessaire de ces ententes n'est point l'accaparement de spéculation : l'opération, qu'elle soit faite par un groupe d'individus ou par une seule personne, consiste bien plutôt à chercher à prévoir les cours pour conclure suivant ces calculs les engagements que leurs auteurs jugent leur être individuellement profitables.

(1) Cpr. Claudio Jannet, *Le capital, la spéculation et la finance au* XIXe *siècle*, Plon, 1892, p. 289 ; — Brouilhet, *Essai sur les ententes industrielles ou commerciales*, Guillaumin 1893, page 29 ; -- et surtout Martin-Saint-Léon, *Cartells et trusts*, Lecoffre, 1903, p. 230-233.

C'est ainsi, par exemple, que des spéculateurs achèteront à terme, pour des échéances ou liquidations successives, tout le disponible d'une certaine marchandise ; ils se procureront au moyen de warrants une quantité de fonds approximativement égale à la valeur de la marchandise de façon à emmagasiner le stock visible sans engager un capital trop considérable ; ils alimenteront d'une façon continue mais modérée la consommation journalière en élevant progressivement les prix; ils liquideront enfin les stocks accumulés aux hauts prix amenés par la première manœuvre.

Tel a été le mécanisme de *corners* célèbres favorisés par les évènements, par exemple celui qu'organisèrent sur les laines, en 1883-1884 les filateurs de Roubaix : ils accumulèrent dans cette ville pour plus de 300 millions de cette marchandise, afin d'échapper à la tutelle du marché de Londres.

Tel fut encore le fameux « *consortium* de Turin » que fondèrent avec l'aide des banques d'émission italiennes un industriel de Lyon et les principaux banquiers du nord de l'Italie : en 1885 le prix des soies était tombé en Italie à un cours fait pour ruiner les producteurs et, pour accélérer et accentuer cette chute des prix, les négociants lyonnais avaient cessé leurs achats en Italie. Il s'agissait pour les Italiens d'amener la fabrique lyonnaise à ne pas vivre plus longtemps sur l'espoir d'une nouvelle baisse de la matière première et de l'empêcher de restreindre de plus en plus ses achats.

L'opération peut aussi consister à hausser par une

action énergique et rapide les prix, dans la plus forte proportion tolérée par la clientèle, à profiter de cette hausse par le fait que les membres du *pool* se trouvent seuls au début en mesure de satisfaire aux demandes, et à éviter la chute par tous les moyens propres à assurer un prompt bénéfice. C'est un *pool* de ce genre qui fut formé à Pittsburg, en mai 1875, sur les *wire nails* (les clous).

La littérature économique est généralement très sévère pour les *pools*, *rings* et *corners*, comme s'ils étaient uniformément des coalitions dangereuses pour la collectivité sociale et des succédanés néfastes de l'accaparement. Seul M. Claudio Janet dans son ouvrage aux vues profondes sur : *Le capital, la spéculation et la finance au 19e siècle*, reconnaît, et avec raison me semble-t-il, qu'un *corner* sage et modéré, loin d'aboutir certainement à des catastrophes, pourrait à l'occasion rendre des services aux producteurs et aux industriels aussi qui travaillent bien plus volontiers dans les moments de chauffe que dans les périodes dénommées par le vulgaire de découragement.

D'ailleurs, ce n'est peut-être pas immédiatement au début de ses opérations que le *pool* est dangereux, mais seulement pour l'heure où, mal conduit, il devient impuissant à maintenir ses positions et où se développe sur le marché une concurrence trop aigüe par le fait d'une production excessive surexcitée par des prix exa-

gérés. Alors se justifie le mot, trop dur dans sa généralité, de M. de Rouziers : « Un *pool* produit dans une industrie l'effet d'un cyclone dans la contrée qu'il ravage : après lui, il y a beaucoup de ruines et une insécurité générale ; on hésite à reconstruire sa maison sur le lieu même du désastre, à mettre de nouveau en culture le champ bouleversé par le fléau. »

Les *rings*, *pools* et *corners* ne sont donc pas nécessairement mauvais ; en tout cas, ils ont été pratiqués, ils le sont encore ; surtout, ils ont été la première forme des trusts : il y a donc très grand intérêt à se fixer sur la nature et la validité juridique de ces combinaisons.

Pour le *corner*, M. Martin Saint-Léon reproduit la définition de Liefmann (1) :

« Un *corner* n'est pas une association, pas même un syndicat de personnes économiques, mais une simple manœuvre commerciale (*Kaufmannische-Manipulation*) qui peut être entreprise aussi bien par un seul individu que par plusieurs. Dans le cas le plus fréquent il se propose d'acquérir tout le stock disponible d'une marchandise en vue de la monopoliser et de la revendre avec bénéfice. L'association de plusieurs personnes en vue de se livrer à une manœuvre de ce genre est un *ring*. »

(1) LIEFMANN, *Die Unternehmerverbände (Volkswirth. Abhandl. der Badisch. Hochschulen)*, Freiburg in Breisg. Mohr, 1897, p, 125).

Et M. Martin Saint-Léon ajoute : « La remarque de M. Liefmann n'en demeure pas moins juste en soi, à la condition qu'on ait soin de laisser au fait constaté le caractère d'indétermination qui lui est propre ; une définition trop précise du *corner* et du *ring* serait en effet nécessairement infidèle.

« La seule observation qui puisse être présentée avec certitude est la suivante, qui confirme au fond l'assertion de Liefmann : en langage de Bourse on emploie de préférence le mot *corner* pour désigner une manœuvre d'accaparement entreprise par un spéculateur isolé ou un petit groupe de spéculateurs, tandis que la même manœuvre reçoit plutôt le nom de *ring* (parfois aussi en Allemagne celui de *Schwanze*) si une Compagnie financière, ou tout au moins un syndicat, en est l'auteur. »

Les syndicats des cuivres ou des laines, par exemple, dont l'histoire demeure présente et douloureuse encore à bien des esprits, ressortissaient à cette catégorie.

II

La constitution des *rings*, *pools* et *corners* n'est donc pas *a priori* illégale ; et c'est là une première constatation importante à noter au point de vue juridique.

En second lieu, les coalitions de la nature des *rings*, des *corners* ou des *pools* étant limitées, par définition ou par la force même des choses, tout à la fois et dans leur objet et dans leur durée, présentent ce trait avantageux à leur régularité que, lorsqu'elles se forment

non pas entre individus mais entre sociétés, elles respectent l'individualité de chacune des sociétés syndiquées.

Les charges, souvent très lourdes qu'entraînent ces ententes et les risques qu'elles créent pour les sociétés adhérentes ne présentent rien d'anormal. Encore faut-il, toutefois, que le principe en soit régulièrement voté.

Or, il n'est pas douteux que la détermination de ces charges et l'acceptation de ces risques dépasseraient généralement les pouvoirs du Conseil d'administration. Par contre, elles paraissent bien être du nombre de ces modifications aux statuts sociaux, pour lesquels la Cour de Cassation, depuis un arrêt de principe du 30 mai 1892 (1), admet la compétence de l'assemblée générale des actionnaires. Il faut, et il suffit, que la délibération soit prise sous les conditions de majorité de l'article 31 de la loi organique des sociétés (24 juillet 1867).

Les actionnaires ont toujours, suivant le mot de M. Thaller, qualité « pour prendre par voie de déli-

(1) Cass. 30 mai 1892, Société générale des fournitures militaires, SIREY, 1892, I, 561 (note de M. LYON-CAEN) ; — DALLOZ, 1893, I, 105 (note de M. THALLER) ; — *adde* note M. THALLER sous Cass. 26 nov. 1894. DALLOZ, 95, I, 57; — LACOUR sous Cass. 29 janv. 1894. DALLOZ, 94, I, 313. — BOISTEL sous Paris, 6 février 1891. DALLOZ, 92, II, 385 ; — LYON-CAEN sous Cass. 16 juillet 1901. SIREY, 1902, I, 256 ; — FRAISSAINGEA sous Orléans, 9 janvier 1901. DALLOZ, 1903, II, 201.

bération collective, telle mesure commandée par les événements » et dont l'effet n'est, ni le remplacement de la société par une société nouvelle, ni la rupture du contrat original fixé par les statuts, mais simplement la modification et le perfectionnement de l'organisme.

En effet, décider la constitution d'une coalition temporaire, entre plusieurs compagnies en vue de spéculer sur un produit déterminé ne constitue pas, le cas échéant, de la part des assemblées générales un changement ou une transformation du but et de l'objet de chacune de ces sociétés ; c'est une simple modification, par voie de restriction ou d'extension, du cercle des affaires sociales tel qu'il avait été déterminé par les statuts. De pareilles modifications, tout comme celles qui affectent le chiffre du capital, sont tenues par la jurisprudence pour modifications secondaires et licites (1).

Tout récemment à ce propos un membre de la Cour de Cassation, M. le conseiller Cotelle, rappelait pour la louer « l'importante dissertation de M. Thaller (note sous Cass. 30 mai 1892) qui semble avoir trouvé la formule définitive de la théorie vers laquelle tendait la jurisprudence. »

(1) Cpr. Conclusions de M. l'avocat général Desjardins sous Cass. 29 janvier 1894. Sirey, 94, I, 169. Dalloz, 1894, I, 315 ; — Rapport de M. le conseiller Cotelle sur le pourvoi formé contre Orléans 9 janvier 1901 précité ; — Thaller, *Traité élémentaire de droit commercial*, 3e édition, n° 692 ; — Cass. 27 juin 1900, Sirey 1900, I, 457. Dalloz 1901, I, 516 ; — Note Fraissaingea précitée et Wahl sous Cass. 18 oct. 1899. Sirey 1901, I, 81.

Cette idée se résume ainsi : les assemblées peuvent faire subir à la société toutes les évolutions qui n'en altèrent pas la personnalité et lui laissent son identité. Or, ce respect de la personnalité et de l'identité est une des caractéristiques des *corners*, des *rings* ou des *pools*.

C'est en se fondant sur ce principe que les tribunaux ont admis de la manière la plus nette que les statuts d'une société qui donnent à l'assemblée générale des actionnaires les pouvoirs les plus étendus et l'autorisent spécialement à voter toutes réunions, fusions ou alliances avec d'autres compagnies, lui confèrent par là même le pouvoir de changer le mode d'exploitation jusque là suivi et de confier temporairement cette exploitation à une autre compagnie ayant son individualité distincte et indépendante (1).

Si donc le droit de l'assemblée générale pouvait être discuté, il le serait pour d'autres raisons.

On pourrait notamment (2) soutenir qu'une assemblée générale, même autorisée par le pacte social à modifier les statuts, doit être reputée sans qualité dès lors que le changement apporté par elle à l'entreprise aurait pour résultat de donner au nouvel organisme un but illicite.

Ce serait ici le cas de se demander, à titre de ques-

(1) Cassation 8 mars 1882, SIREY, 82, I, 296. DALLOZ, 83, I, 81.
(2) Paris 18 mars 1862, SIREY, 62, II, 161.

tion préalable, si la convention génératrice d'un *corner*, d'un *ring* ou d'un *pool* est légitime ; ou bien si, au contraire, elle n'est qu'un moyen pour l'accaparement, lequel est en définitive une forme de la spéculation et, dans certaines conditions, risque de constituer un délit pénal.

Mais il n'y a pas plus lieu de discuter cette question qu'il n'y en avait de faire un exposé complet de la précédente ; car, par leur caractère d' « instruments de spéculation momentanée » les *corners*, *rings* ou *pools*, sont très distants des seuls accords à action lente qui constituent de véritables trusts et dont la définition et la critique font l'objet de cette monographie.

Je me bornerai donc à signaler ces deux questions importantes, et j'ajouterai cette idée, qui se lie bien étroitement avec l'objet de ce travail, à savoir : que le caractère éphémère vient aussi à ces groupements de ce que le lien entre les associés n'est pas assez fort et le respect des engagements pas assez efficace pour maintenir l'exacte observation du contrat et prévenir les fraudes.

D'une part, en effet, le recours à ces combinaisons avait pour seule raison d'être le désir : soit de faire entrer dans la combinaison un rival dangereux, — soit d'écarter un allié trop faible, — soit de modifier le partage de la production entre associés : toutes choses qui constituent, dans la réalité des faits, des circonstances fréquentes et transitoires. A quoi l'on peut ajouter que le contrat, conclu pour une période déterminée, pou-

vait très bien, même avant le terme fixé, se trouver privé d'effet, parce qu'une partie, ayant dépassé son quantum de production, les autres en prenaient prétexte pour rompre l'accord

Il suffit, d'autre part, pour expliquer le caractère éphémère de ces combinaisons, de mentionner aussi les difficultés de la surveillance à exercer sur la comptabilité et les secrets de l'entreprise, les mécontentements incessants soulevés par l'allotement attribué à chaque participant et encore ce qu'avait de chimérique le projet d'imposer à un producteur le refus de commandes supérieures à un certain taux (1).

En terminant, sur cette première et imparfaite forme d'ententes, je dois signaler une différence existant entre

(1) En fait, pour les premiers *pools* qu'elles créèrent, les compagnies américaines de transports par chemins de fer avaient imaginé la combinaison suivante : nominalement le contrat constitutif était un simple syndicat d'argent (*money-pool*) c'est-à-dire que toute ligne faisant plus d'affaires que la part qui lui était attribuée dans le trafic total remboursait à ses concurrents les recettes excédant cette part, déduction faite d'une certaine allocation comme frais de transport ; mais cette allocation était à dessein fixée à un chiffre très bas afin d'éviter au chemin de fer toute tentative de rechercher un chiffre d'affaires supérieur à la part qui lui était accordée.

De cette façon les compagnies de transport purent éviter leur ruine en continuant à accepter tous les voyageurs et toutes les marchandises qui se présentaient sauf à verser tout ou partie de leurs bénéfices à la caisse commune (*pool*) et à appliquer leurs tarifs différentiels (*discriminations*) à certains clients [Hadley, *Les transports par chemins de fer*, traduction Raffalovich, Paris, Guillaumin 1887, p. 56].

le *pool* et le *corner*, bien que les deux expressions soient maintes fois employées comme synonymes.

Si le *pool* et le *corner* s'accordent l'un et l'autre à poursuivre la monopolisation d'un produit, le premier a tout au moins cette supériorité sur l'autre de reposer sur des accords plus durables et de présupposer, presque toujours, d'une manière plus ou moins ouverte, une entente avec les compagnies de chemins de fer pour la jouissance de tarifs de faveur (1).

(1) Voir Pic, *Traité élémentaire de législation industrielle*, 2e édition, p. 411. — Pic, *Les coalitions de producteurs et la loi pénale*, dans *Revue politique et parlementaire*, t. III, année 1902, p. 279, note 2. — Brouilhet, *op. cit.* p. 18 et s. — Flandin, *L'affaire des métaux* dans les *Annales de l'Ecole libre des sciences politiques*, livraison 15 juin 1898. — Paul Leroy-Beaulieu, dans l'*Economiste Français* du 26 mars 1889.

CHAPITRE II

La pratique des Cartells et le Système perfectionné des Comptoirs de Vente

De multiples combinaisons et aussi des dénominations variées sont en usage dans le monde des affaires et dans la littérature économique quant à cette seconde catégorie d'accords qui interviennent, non plus entre spéculateurs avides de s'enrichir par un coup de bourse, mais entre industriels qui s'unissent pour relever, d'un effort plus lent et plus sûr, leur industrie compromise par une concurrence trop vive.

SECTION I

Combinaisons présentant un caractère douteux

De ces combinaisons certaines manquent de franche allure et rendent nécessaire et délicate la recherche de l'intention des parties. A *priori* l'on distingue difficile-

ment, en effet, si l'accord discuté équivaut purement et simplement à une fusion ou si l'on est en présence d'une de ces alliances dans lesquelles chaque adhérent conserve à tout le moins son individualité, sauf à subir, dans une mesure variable, l'impulsion du comité de direction. Il en a été soumis deux cas fort curieux aux tribunaux. Pour l'un la Cour de Bordeaux et, sur pourvoi, la Cour de Cassation ont statué par arrêts, en date des 22 mai 1889 et 12 juillet 1892 (1). Sur l'autre, la Cour de Paris avait prononcé le 19 juin 1885 (2).

Les opérations qui avaient ainsi donné naissance à ce double contentieux s'étaient présentées dans le premier cas justement, dans le second faussement, sous l'aspect d'un contrat de bail ou d'amodiation.

Par la première convention une société fondée pour l'achat, la mise en œuvre et le traitement des carrières et gisements de phosphates avait cédé à une autre société l'exploitation de ses carrières et gisement dans des conditions et pour une période déterminées, la société cédante devant continuer à faire le commerce des phosphates en vue duquel elle avait été constituée ; dans le second cas une compagnie concessionnaire de tramways avait abandonné à une autre société l'exploitation de l'entreprise pendant toute sa durée.

Au premier cas, l'acte accompli ne pouvait être analysé autrement que comme une modification relative

(1) Sirey, 1894, I, 333 ; Dalloz, 1893, I, 390.
(2) Sirey, 1886, II, 61 ; Dalloz, 1886, II, 18.

au mode d'administration et d'organisation de la société. Nul changement n'était apporté à l'objet de la société, nulle altération n'était déterminée dans son essence ; partant la règle générale, rappelée tout à l'heure, devait s'appliquer, suivant laquelle sont licites et dépendent de l'assemblée générale toutes modifications intéressant l'organisation intérieure d'une société et ne portant point atteinte à l'identité de la personne morale et à la persistance de son individualité, ou, d'une manière plus générale aux bases essentielles du pacte social, étant d'ailleurs réservés les droits propres des actionnaires (1).

Au deuxième cas, tout au contraire, une fusion véritable se dissimulait sous l'apparence d'un simple bail,

(1) Voir notamment Cass., 18 octobre 1899, Martin-Thévenon, SIREY, 1901, I, 81, et la note de M. WAHL, DALLOZ, 1899, I, 567. La jurisprudence est même à cet égard si bien fixée que, dans une hypothèse propre à éveiller les doutes, celle de changements multiples, dont aucun envisagé isolement n'était substantiel, mais dont l'ensemble aurait pu être interprétécomme modificatif de la physionomie de la société et constitutif d'une nouvelle société, la Cour d'Orléans, en 1901, et après elle, l'appuyant, le conseiller chargé devant la Chambre des Requêtes de la Cour Suprême du rapport sur un pourvoi retiré par la suite, déclarèrent « nonobstant la considération de motifs » l'assemblée extraordinaire pleinement capable d'apporter au pacte primitif les divers changements dénoncés à la seule condition de se conformer aux règles fixées quant à la majorité par l'article 31 de la loi de 1867. Voir, Orléans, 9 janvier 1901, Société Orléan. d'Eclairage, DALLOZ. 1903, II, 201, et la note de M. FRAISSAINGEA. — Rpr. une Chronique de M. PIC, dans les *Annales de Droit Commercial*, 1895, II. p. 330.

et l'assemblée générale qui l'avait approuvée n'avait point suivi les formes prescrites par la loi du 24 juillet 1867 art. 31, nonobstant une clause formelle que la compagnie concessionnaire des tramways avait inscrite dans ses statuts pour régler les conditions des assemblées générales qui seraient éventuellement appelées à statuer sur les projets d'union ou de fusion avec d'autres sociétés et sur les modifications aux dits statuts.

SECTION II

Les Cartells.

Ces combinaisons timides étant mises à part, il faut s'attacher maintenant à des organisations plus complexes mais aussi beaucoup plus efficaces. Au lieu de tendre purement et simplement à la monopolisation d'un produit brut ou manufacturé, ou à la détermination d'une hausse artificielle des cours par la raréfaction sur le marché de matières premières nécessaires à l'alimentation ou à l'industrie, ces nouvelles combinaisons, connues sous le nom de *cartells*, prétendent lutter d'une façon persévérante, continue contre les conséquences préjudiciables de l'avilissement des prix, avilissement dû soit à l'accumulation de stocks inven-

dus, soit à l'excès même de la concurrence entre fabricants de produits similaires (1).

§ I. — *Traits caractéristiques de Cartells.*

Les définitions qu'ont données des *cartells* en particulier Liefmann (2) et Menzel (3) diffèrent quelque peu dans leurs termes ; elles accusent néanmoins comme caractérisque des ententes dont s'agit un double caractère, il vaudrait mieux dire les deux faces d'un même caractère. Nous voyons ici, en effet, d'abord une combinaison destinée à maintenir la puissance de concurrence de chacun de leurs membres, quelques variables que soient leurs aptitudes et leurs facultés. Nous y

(1) Cpr. Brouilhet, *Essai sur les ententes commerciales et industrielles*, 1895, p. 16. — Martin-Saint-Léon, p. 21 : « Le cartell est une entente conclue entre producteurs de marchandises ou denrées identiques ou similaires, en vue de restreindre la concurrence et d'assurer soit par la diminution du prix de revient de leurs produits, soit par la limitation de la production soit enfin par la fixation d'un prix de vente minimum, la stabilité de leur entreprise et la permanence de leurs bénéfices industriels.

(2) Liefmann, *die Unternehmerverbände,* 1897, p. 17 : « Une association d'entrepreneurs qui, tout en respectant d'une manière générale l'indépendance économique de ses membres, la restreint sur un point déterminé et se forme par l'échange d'engagements réciproques aux termes desquels les syndiqués s'obligent à se conformer à certaines stipulations arrêtées d'un commun accord ».

(3) Menzel, *Schriften des Vereins für Sozialpolitik*, tome LXI, p. 25 : « Association d'entrepreneurs indépendants fondée dans le but de restreindre la concurrence sans enchaîner complètement la liberté des sociétaires ». Cpr. de Rousiers, *Les Syndicats industriels de producteurs*, Paris, 1901, p. 125.

voyons aussi une union librement consentie d'entreprises indépendantes dans leur fonctionnement mais liées par une communauté d'intérêts en vue d'une règlementation uniforme de la production et du débouché. Ce sont, en somme à la différence des *corners*, des organes régulateurs, à l'encontre des *pools* des combinaisons assez durables et préoccupées d'intérêts communs et à l'inverse des trusts des modes d'établissement d'un monopole collectif.

§ II. — *Critiques adressées aux Cartells.*

Comme les *rings*, les *pools* et les *corners*, les *cartells* ont été très vivement attaqués.

Ils sont accusés d'abord d'être une cause artificielle de crises économiques parce que, au cas où ils cessent d'être raisonnables ou s'ils se trompent dans leurs appréciations et réduisent la production au dessous du taux nécessaire, les consommateurs sont atteints, irrémédiablement privés de tout recours contre ceux qui ont ainsi, par leur imprévoyance, contribué à créer le déficit et à hausser les prix (1). Ils sont en outre incriminés d'un « effet certain de ralentissement, d'enrayage », attendu que, suivant l'expression de M. Brouilhet (2), l'implantation dans une industrie de ce système d'entente vient ralentir le progrès industriel.

(1) Villain, *Le fer, la houille et la métallurgie à la fin du XIXe siècle*, 1901.

(2) *Essai sur les ententes industrielles et commerciales*, 1895.

Il ne m'appartient point, étant donné le caractère essentiellement juridique de ce travail, d'essayer de discuter ces allégations. Il faut cependant faire une double remarque.

Tout d'abord la fin recherchée par ces organisations et qui est de proportionner la production à la consommation peut se défendre rationnellement et se réaliser pratiquement. Si leur effet n'est point d'engager les industriels associés à poursuivre le perfectionnement dans les procédés de fabrication avec la même énergie obsédante que les producteurs libres qui sont pris entre l'obligation de triompher ou la crainte de disparaître, ils assurent aux industriels d'un pays, par la concentration commerciale et financière des entreprises, la grande puissance d'action contre les exploitations étrangères libres et l'essor merveilleux qui dans le cours des dernières années est venu à l'industrie allemande précisément de la prodigieuse multiplication des cartells dans toutes les branches d'industries. Il ne paraît guère douteux en effet, sur le premier point, quant aux crises, que si les organismes dont il s'agit ne sont point capables de les supprimer, ils peuvent tout au moins en modérer les retours et les effets par la fixation en temps de prospérité de raisonnables prix maxima, et par l'obstacle mis dans les périodes de dépression à une trop forte baisse des cours ; de telle sorte qu'au point de vue de l'équilibre et de la consommation, ils amèneraient finalement un état supérieur à celui de la production anarchique et de la concurrence individuelle.

Quand au second point, celui du ralentissement redouté dans la recherche des perfectionnements industriels, on peut répondre en rappelant les avantages que les *cartells* et la solidarité entre les diverses industries nationales ont assuré déjà, dans la lutte économique universelle, au jeune commerce allemand (1).

§ III. — *Le développement des cartells*

Le fait qu'ils échappent ainsi à une irréfragable critique de principe, donne tout à la fois de l'intérêt et à suivre les formes et à discuter les conséquences de de ces *cartells* à l'établissement desquels les industriels sont poussés par un malaise commun et par les crises déjà nées ou toujours imminentes. Or le mouvement est de plus en plus accusé.

C'est chose notable, en effet, et bien connue, que le développement des associations de cette nature dans certains pays comme l'Allemagne ; l'absence de disposition repressive dans la législation, l'existence

(1) Les très brèves observations fournies ci-dessus ne se rapportent guère qu'aux effets des *cartells* et comptoirs de vente pour les adhérents et au regard du progrès économique. Si, pour leur donner une plus large et plus utile portée, il fallait compléter ces remarques au point de vue de l'intérêt des consommateurs, j'aurais ici encore grande hésitation à condanmer les *cartells* d'une façon absolue étant donné que le relèvement des cours par eux provoqué est contrebalancé dans une certaine proportion par une plus grande régularité dans la production ; or celle-ci est assez communément représentée comme une amélioration importante du régime économique.

de tarifs protecteurs, les encouragements non dissimulés du gouvernement, l'esprit d'association et l'habitude d'une patiente discipline qui sont dans le caractère du peuple, y ont été comme autant de causes de l'énorme développement des *cartells* et expliquent pourquoi il est à l'heure actuelle des fédérations comme la « *Centralverband deutscher Industriellen* » dont la mission est de défendre la cause des *cartells* nationaux auprès des pouvoirs publics (1).

En France, le mouvement de concentration industrielle est loin d'être aussi marqué ; mais il est loin d'être sans importance (2), certains syndicats tels ceux des spécialités métallurgiques ou des raffineries de sucre ayant réussi à dominer le marché intérieur.

Aussi bien la monopolisation du marché intérieur est-elle partout l'unique, du moins le principal objectif des *cartells*. Dans la réalité des choses il est vrai les tarifs protecteurs, sous le couvert desquels ils fonctionnent, constituent une prime à l'exportation, et des *cartells*, non liés par un accord sur le prix de vente pour l'étranger, ont maintes fois vendu leurs produits au dehors sensiblement au-dessous du tarif arrêté entre les adhérents pour la vente sur le marché intérieur. Ce

(1) Moreux, *La crise industrielle allemande,* dans la *Sociale Praxis*, juillet 1902, p. 37.

(2) Babled, *op. cit.* p. 118 et ss.; — Pic, *Traité de législation industrielle*, 2e édition 1903, p. 412, note 1 ; — et plus spécialement de Rousiers, *Les syndicats industriels de producteurs en France et à l'étranger,* p. 109, 183 et ss.

qui a cet effet de rendre la concurrence supprimée à l'intérieur, « plus âpre pour la conquête des débouchés extérieurs entre les *cartells* des différents pays, voire même entre les industriels syndiqués d'un même pays, et.. .. à faire revivre avec plus d'acuité parfois, les crises de surproduction (1) ».

Ainsi la Société d'exportation des Tisseurs de l'Est, constituée sous la forme de l'anonymat, avait pour but presque exclusif l'exportation et l'écoulement sur les marchés étrangers, sur ceux de l'Afrique et de l'Orient notamment, du trop plein de la production des tissages (2).

(1) Pic, *op. cit.*, p. 413. C'est pour obvier à cet état de choses, on le sait, qu'ont été faites récemment de sérieuses tentatives pour réglementer aussi la vente à l'extérieur et conclues de grandes conventions, comme celle de Bruxelles, du 5 mars 1902, intervenue entre les principaux états producteurs de sucre de betterave, pour faire disparaître progressivement les énormes droits protecteurs qui constituaient d'importantes primes à l'exportation également funestes à la masse des consommateurs des pays exportateurs et aux intérêts budgétaires de ces mêmes états. Voir Hitier, *La Question des Sucres,* dans la *Revue politique et parlementaire*, janv. et février 1902; — Souchon, *L'industrie sucrière en France après la Conférence de Bruxelles*, dans la même Revue, avril et juin 1902. — et surtout l'article de M. Truchy, sur *La nouvelle législation des sucres,* dans la *Revue de science et de législation financière*, t. I, 1903, p. 225-281.

(2) Le mécanisme de cette Société, dont le seul but est l'exporter, tandis que la vente à l'intérieur demeure libre, est décrit en ces termes par M. Percerou, *op. cit.*, p. 290 : « Dans ce but « chaque fabricant souscrit un certain nombre d'actions, puis, par « un contrat distinct, prend l'engagement de livrer à la Société « moyennant un prix fixé en général fort bas, une certaine quan- « tité de sa production annuelle. En cas de surproduction la

Il n'en reste pas moins exact, d'une façon générale, que si les fonctions d'un *cartell* peuvent être d'une très grande variété, elles n'impliquent point l'intermédiaire obligatoire de cet organisme pour les ventes à l'étranger, mais se limitent communément à l'intérieur du pays.

§ IV. — *Principales combinaisons employées.*

Dans ce domaine ce sont, au reste, des combinaisons très variées qui tendent à la réalisation de ce but toujours le même, limiter la concurrence et maintenir des prix suffisamment rénumérateurs.

Il en est toutefois quelques-unes particulièrement employées, dont l'énoncé est forcément fragmentaire, mais dont la combinaison dans la pratique est fréquente (1). Voici les principales.

La fixation d'un prix commun ou maximum est la base de l'entente intervenue entre les compagnies françaises d'assurances sur la vie et les accidents, de même que celle des tarifs délibérés chaque trimestre entre les forges du Nord et du Pas-de-Calais.

« Société oblige le fabricant à l'exécution de son engagement et « pour débarrasser le marché exporte les marchandises ainsi « obtenues. Le risque est d'ailleurs fractionné par la création d'une « filière que la Société doit suivre dans ses commandes, de sorte « que chaque fabricant n'ait à lui faire de livraisons qu'à tour de « rôle. »

(1) Percerou, *op. cit.*, p. 275-277 ; — Pic, *Les syndicats ou coalitions de producteurs et la loi pénale,* dans la *Revue politique et parlementaire,* t. XXXIII, 1902, p. 287.

En d'autres cas c'est, tout au moins pour la vente à l'intérieur, une répartition des débouchés d'après une division en régions semblable à celle que l'Union Nord-Centre établit en 1891 pour la vente des fers à T entre la quasi universalité des forges de France. Ce peut être aussi, comme il a été fait par l'Union des fonderies françaises, ou le Syndicat horloger du Doubs, un règlement ou une répartition des commandes. De la sorte, dans l'hypothèse du règlement, le groupe qui, par la force des choses et continuant à traiter directement avec sa clientèle, a dépassé la part de vente conventionnellement fixée à chacun des syndiqués, doit à la fin des périodes convenues, payer au groupe formé par la réunion des autres syndiqués une prime en argent pour chaque mouvement.

De même, et toujours dans l'hypothèse de la répartition, on laisse quelquefois subsister la liberté de tous les intéressés pour les petites entreprises, les marchés courants, mais pour les grandes entreprises, les demandes particulièrement importantes comme peuvent être celles des grandes administrations publiques, le profit de l'adjudication obtenue, du marché passé par l'un des intéressés est distribué entre tous les membres du syndicat.

Un procédé plus compliqué, mais également sûr, est celui pratiqué par des Unions telles que l'Union céramique française, et celle actuellement dissoute des fabricants de bougies. Pour arriver à règlementer la production, on alloue des primes de chômage à certains

établissements, ou on convient de partager les bénéfices à partir d'un certain chiffre et au prorata de l'importance de chaque entreprise.

En dépit de la multiplicité des procédés employés et de la variété des clauses stipulées, nous trouvons toujours dans ces combinaisons : ou bien la fixation de prix communs pour la vente des produits ou pour l'achat des matières premières, ou bien une limitation conventionnelle du travail de chaque usine syndiquée. C'est ainsi qu'on essaye de lutter contre cette cause directe de l'avilissement des prix qu'est la surproduction.

SECTION III

Les Comptoirs de vente

Cependant une évolution était fatale et une complication tout indiquée, à savoir la création d'un organe commun, dénommé comité-directeur, comptoir de vente, et, destiné à faciliter, surveiller et régler l'écoulement des produits des usines syndiquées. La nécessité d'un contrôle établi avec soin est au reste si évidente, qu'il n'y a point lieu de s'y arrêter ; mais quel mécanisme adopter pour satisfaire à cette nécessité ?

§ 1. — *Diverses combinaisons essayées.*

Bien des combinaisons s'offrent à l'esprit; mais toutes ne sont pas d'une application également pratique. Pour répondre de l'éventuelle violation des engagements pris par les industriels syndiqués, de même que pour garantir le paiement des amendes accidentellement appliquées à des contrevenants, on eut pû songer à des dépôts d'argent chez des banquiers ou à la remise au comité de lettres de change. Mais le moyen aurait peut-être ce résultat d'immobiliser le numéraire et de diminuer le crédit des déposants et signataires, alors que la violation des engagements n'est point à présupposer, et que la mise en circulation des billets signés n'a pour motif rien de certain.

Dans le même ordre d'idées et pour assurer le respect des clauses stipulées, on imaginerait assez aisément une autre convention attribuant compétence à un tribunal arbitral ou faisant élection de domicile à l'étranger. Mais ici encore la combinaison serait loin de la perfection étant données, d'une part la nullité traditionnelle en Droit français de la clause compromissoire (1), et d'autre part les règles bien établies sur la nécessité de l'exéquatur pour donner efficacité à toute sentence émanée de juridiction étrangère (2).

(1) Voir en particulier une note très importante de M. Michoud, sous Pau 28 déc. 91, Lamothe d'Incamps, Sirey 92, II, 297.

(2) Audinet, *Principes de Droit Int. Privé*, 2e édit., 1906, n° 468 et ss.

En fait certaines combinaisons sont plus curieuses peut-être que juridiquement indiscutables. Ainsi celle imaginée en 1892 par certains fabricants d'horlogerie française pour la constatation des fraudes ne cède point en ingéniosité à celle arrêtée pour obtenir et au besoin rétablir la proportionnalité des parts de vente convenues et réellement effectuées. « Dans le but, y est-il dit, d'assurer la stricte application et la sincérité du présent accord, chaque maison s'engage à se soumettre à l'investigation d'un contrôleur tant dans sa comptabilité que dans ses ateliers.... Chacun des trois groupes séparément nommera trois mandataires..... Les neufs mandataires réunis nommeront le contrôleur..... Le contrôleur sera tenu au secret professionnel..... Les infractions au tarif ou les fausses déclarations seront jugées par un tribunal arbitral..... Les participants se réuniront au moins une fois par an..... Ils pourront être convoqués à d'autres réunions s'il y a lieu sur l'initiative des mandataires. ... »

Plusieurs de ces détails, notamment l'usage de la clause compromissoire et la désignation anticipée d'arbitres, seraient à mon avis moins discutables en droit anglais qu'ils ne le sont dans un accord français. D'autres, tous ceux en particulier qui se réfèrent aux réunions de participants, à l'action combinée des neuf mandataires et à la compétence du contrôleur, semblent s'appliquer à cacher les termes qui paraissent caractéristiques du contrôle.

M. Percerou (1) n'a point manqué en effet, à propos de cet accord et d'autres analogues, de montrer avec grande raison comment le mécanisme est tout à fait celui d'une société avec les assemblées ordinaires et extraordinaires d'actionnaires, les gérants d'une société en nom collectif ou d'une commandite, et le commissaire de surveillance. La conclusion est en tous cas pleinement confirmée par les faits : « Ainsi, dit-il, par la force même des choses et par la nécessité où ils sont d'organiser avec soin le contrôle s'ils veulent que la convention produise quelque résultat, les syndiqués sont amenés à construire un organisme social qui rappelle à s'y méprendre celui des sociétés commerciales proprement dites » (2).

§ II. — *Terme de cette évolution.*

Le terme logique de l'évolution des *cartells* réside en effet dans l'institution d'un rouage central, investi de pouvoirs plus ou moins étendus, lequel tend de plus en plus à affecter la forme extérieure d'un comptoir de vente (3). Dans ces conditions c'est une véritable société commerciale aux formes variables qui vient se greffer sur les sociétés syndiquées pour leur imprimer

(1) *Op. cit.* page 286, 288. — Rpr. : Pic, article précité dans la *Revue politique et parlementaire*, t. 34, année 1902, p. 287.

(2 et 3) Percerou, *op. cit.* p. 286, 288. Rpr. Pic. article précité dans la *Revue politique et parlementaire*, t. 34, année 1902, p. 287.

une direction unique et une discipline rigoureuse en vue du but à atteindre et par les soins de laquelle est dorénavant effectuée la répartition des ventes, chaque syndiqué ayant dû renoncer à entrer directement en relation avec sa clientèle.

L'évolution est donc des plus caractérisées.

Comme il s'agissait surtout de prix commun et de conditions de vente, la pratique devait éviter que le syndicat ne devint un marché de dupes par le fait d'adhérents trop enclins à ne pas observer les séries de prix adoptées. On ne tarda pas à sentir la convenance de substituer une seule initiative à celle des industries syndiquées. Sous l'empire de cette nécessité on vit tout d'abord, en 1838, les fabricants de soude approvisionneurs des savonneries de Marseille conclure des accords aux termes desquels un courtier était chargé par tous les intéressés soit de vendre, et de vendre seul, tous les produits, soit de répartir les commandes au prorata entre les diverses usines, soit enfin de maintenir les prix à un niveau fixe. Cette combinaison se maintint en faveur pendant de si longues années qu'on en a retrouvé la trace dans un arrêt rendu par la Cour d'appel de Paris en 1891, au sujet des gisements de phosphate de la Somme ; les motifs de cette décision ne laissent aucun doute sur la nature de l'espèce (1).

(1) Paris, 14 avril 1891. Cajot et C^ie^. Sirey, 1892, II, 151 ; — Dalloz, 1893, II, 69.

Cependant ce système présentait une imperfection : la dépendance trop grande qu'il établissait entre le succès de la combinaison et l'habileté commerciale ou la valeur morale du courtier choisi. Il devait dès lors disparaître au profit d'une conception nouvelle ; celle des comptoirs de vente.

La notion de cet organisme est bien facile à définir, nonobstant toutes les confusions accidentellement faites à dessein ou par inadvertance.

Ces comptoirs de vente ne correspondent point du tout à ce type de « comptoirs » auxquels certains industriels, producteurs d'un même article, remettent parfois cette marchandise avec mission de la transporter et de la vendre à l'étranger. Car ces « comptoirs » n'ont que l'analogie du nom avec ceux dont il s'agit ici qui sont du pur type allemand du *cartell*, « vendeur unique obligatoire et souverain répartiteur des commandes », justement appelé par cette compétence à limiter et coordonner la concurrence entre syndiqués ; les premiers n'ont aucune autorité sur les industriels à la volonté desquels ils doivent leur constitution ; c'est le trait distinctif des seconds au contraire, de donner des ordres exclusifs.

La chose mérite d'être notée, attendu que son énoncé même fait apparaître pourquoi et comment ces comptoirs et l'exploitation de ces comptoirs ont d'une manière progressive et constante recherché et admis la constitution d'une société commerciale entre les syndiqués, dernière phase de l'évolution que nous étudions.

CHAPITRE III

Transformation progressive des Cartells en Syndicats organisés sous la forme de Sociétés commerciales

Dans cette nouvelle phase nous allons voir se produire une triple modification du procédé usité jusqu'ici.

D'abord un régime de publicité se substituera à la vie obscure que beaucoup croyaient nécessaire ou du moins utile à la réussite des opérations poursuivies par les industriels associés. Et si cette publicité pourra être gênante pour eux, elle constituera une garantie pour le public.

D'autre part, nous verrons que, dans des conditions qu'il y aura lieu de préciser tout à l'heure, chaque adhérent à l'œuvre commune perdra dans une notable mesure sa clientèle ou son indépendance.

Enfin, par contre, l'entreprise commune va acquérir la personnalité morale par le fait même de son entrée dans le cadre d'une société proprement dite. Seuls, en effet, les syndicats organisés suivant le moule plus

élégant et plus solide de la société commerciale jouissent de la personnalité morale. Or, comme dit M. Percerou « sans être plus gênante pour les syndiqués, cette forme de société offre, d'autre part, d'indiscutables avantages. Le groupement se présente aux tribunaux sous le jour favorable de la personnalité morale, au lieu d'apparaître comme un faisceau d'individualités, caractéristique de la coalition. De plus, l'association en participation n'a point d'existence extérieure et ses membres se trouvent ainsi privés de la notoriété qu'ils auraient en faisant partie d'une société en nom collectif bien connue. Enfin, s'il devient nécessaire de recourir à la justice pour contraindre un contrevenant à l'exécution de ses engagements, le défaut de personnalité complique singulièrement la situation : nul en France ne plaidant par procureur, tous les syndiqués doivent figurer en nom dans les actes de la procédure ; ce n'est plus le tribunal fixe et connu d'avance du siège social, c'est le tribunal du domicile du défendeur, juridiction variable au gré de ses caprices, qu'il faut saisir des contestations que soulève l'exécution de l'entente ».

Ceci suffit à établir qu'en soi et indépendamment des clauses qui peuvent y être insérées, le cadre d'une société est, comme instrument juridique, supérieur à celui d'un simple accord.

C'est donc leur intérêt même qui devait amener les ententes entre producteurs à dépasser la forme des simples accords verbaux pour telle autre perfectionnée

dont l'effet serait d'assurer aux engagements une sanction par des contraintes légales. Et comme le plus souvent les groupements de vente ou de production ne se faisaient qu'au prix de très réels sacrifices réciproques, il fallait empêcher qu'un adhérent, tenté par une modification de la situation industrielle ou cédant au désir de profiter d'une chance inespérée, put impunément se dégager du contrat qui liait tous les intéressés.

§ I. — *Il fallait arriver à la forme de la société*

La forme de société, seule, pouvait parer au danger, l'usage de l'association comme celui du syndicat étant impossible ici.

D'abord on ne pouvait songer à l'association. En effet, le régime de l'association, antérieurement à la loi du 1er juillet 1901, était inconnu, il était pour mieux dire, au point de vue pratique inconcevable, et au point de vue juridique inapplicable.

Les ententes comptant plus de vingt personnes auraient dû se révéler et soumettre leurs statuts aux pouvoirs publics qui auraient été ainsi mis en mesure de distinguer les bons et les mauvais groupements et d'annuler tous ceux qui se seraient constitués en dehors des formalités légales. Or le goût des coalitions dont s'agit pour le secret de leur existence ne pouvait céder que sur l'assurance de très réels avantages.

Et quant aux associations comptant moins de vingt associés, des combinaisons de si faible rayon auraient été manifestement, dans la très grande majorité des cas, insuffisantes pour dominer le marché tout entier.

Et si par hasard il en eut été autrement, l'article 419 du même Code aurait permis, selon toute vraisemblance, d'incriminer ce que l'article 291 paraissait autoriser, car la coalition entre les vingt industriels de puissance considérable aurait été considérée comme tendant à l'accaparement et à la hausse fictive.

Depuis la loi du 1er juillet 1901, il est vrai, la situation a quelque peu changé, car le Contrat d'Association est libre aujourd'hui et il n'est pas impossible de constituer un trust par voie de Contrat d'Association, l'association pouvant avoir un patrimoine et personnifier des intérêts pécuniaires (1).

Mais nous verrons, dans le chapitre suivant, que ce procédé n'est pas toujours suffisamment efficace, dans les cas en particulier où les auteurs du *cartell* comme du *trust*, veulent arriver à une limitation conventionnelle

(1) Emmanuel Lévy, L'*Affirmation du Droit collectif*, p. 17; Cpr. une note de M. Lévy-Ullmann, sous Bordeaux, 2 janvier 1900, Sirey, 1901, II, 225, dont le thème et les conclusions feront ci-après l'objet de développements; c'en est tout l'essentiel (§ 4), que le trust n'est pas une société, mais « une réunion permanente poursuivant un but intéressé autre que la poursuite directe d'un bénéfice à partager entre les membres..., donc une association ».

de la production ou même à une fusion en une seule de toutes les entreprises coalisées (1).

Si l'on ne pouvait songer à employer l'association, on ne pouvait pas davantage recourir au syndicat.

Les tentatives d'utiliser les syndicats selon le type autorisé par la loi de 1884 échouèrent d'abord devant les affirmations catégoriques des tribunaux. Au lendemain presque du vote de cette loi, les détenteurs de certaines eaux minérales se syndiquèrent. En apparence le syndicat des fournisseurs demeurait détenteur unique du produit et autorisé, par le fait même, à fixer à l'encontre d'un autre syndicat notamment le syndicat des détaillants en particulier, un prix de vente au public, prix minimum et tel que le marchand au détail eut une marge de bénéfices suffisante pour réaliser lui-même un gain raisonnable et pouvoir payer aux fournisseurs un prix de gros rémunérateur. La jurisprudence n'eut point d'hésitation à déclarer les détenteurs des eaux minérales en question mal fondés à prétendre « que les faits à eux reprochés n'étaient que les conséquences de leur réunion en syndicat autorisée par la loi du 21 mars 1884 ; attendu que l'exercice du droit conféré par cette loi ne saurait avoir pour effet de rendre légitime la violation des principes édictés par l'article 419 (2). »

(1) Barthélemy-Raynaud, *Les coalitions de producteurs devant la juridiction civile* dans la *Revue critique de législation et de jurisprudence*, t. XXXIII, an. 1904, p. 370.

(2) Paris, 28 février 1888 ; — Sirey, 1889, II, 49.

La combinaison ainsi condamnée est cependant si naturelle d'aspect que la pratique n'y a point complètement renoncé ; et c'est même une chose curieuse que la jurisprudence, dont le rôle est assez arbitraire quant à l'appréciation du but, de l'action, de la durée et des résultats pratiques des accords en question, n'a point maintenu sa sévérité première.

La Cour de Paris fut tour à tour saisie en 1902 et en 1904 de deux actions.

La première était dirigée contre le Syndicat des Editeurs de France qui, d'accord avec les libraires détaillants, avait décidé de fixer un prix au-dessous duquel le détaillant, sous peine de se voir fermer son compte, ne doit pas vendre les livres au public.

La seconde visait le Syndicat des Grandes Pharmacies commerciales de France : une entente était intervenue entre les détenteurs de spécialités pharmaceutiques ; elle avait pour objet d'accorder une prime dite « de remboursement » aux pharmaciens détaillants, leurs acheteurs, qui, s'étant engagés vis-à vis d'eux à ne pas vendre chacune de ces spécialités au-dessous d'un prix déterminé, justifiaient qu'ils s'étaient conformés à cette condition.

Il a été jugé sur la première cause (1) que les intimés avaient bien « le droit de subordonner ces avantages à l'accomplissement des conditions posées par les syndicats des éditeurs et des libraires, conditions parfaite-

(1) Paris, 14 janvier 1902 ; — Dalloz, 1903, II, 300.

ment légales aussi, aux termes de la loi du 21 mars 1884, comme faites uniquement dans un intérêt professionnel ».

Pour l'autre, la Cour dans un arrêt fortement motivé, d'après une lumineuse consultation de M. le professeur Louis Renault, a fait état des principes fondamentaux de la liberté du commerce et de la liberté des conventions pour déclarer licite l'action du syndicat (1). Il n'en reste pas moins que bien des raisons contingentes ont déterminé peut-être cette nouvelle jurisprudence, et qu'en tous cas, par celle du début, les ententes de producteurs furent détournées de la forme syndicat et aiguillées plutôt vers la forme société comme la seule ouverte, si elle n'était pas la plus commode.

§ II. — *Ce procédé était possible.*

La chose n'alla point, au reste, sans difficultés, soit au point de vue du mode même de constitution de la société, soit en ce qui concerne les conditions ultérieures de fonctionnement de ces syndicats organisés en la forme de sociétés commerciales.

(1) Voir cette décision et surtout cette consultation, desquelles il sera plus utilement et plus longuement question dans la 2e partie de cette monographie, sous Paris 15 décembre 1904, Dalloz 1905, II, 364.

I. — Forme a adopter .

Un seul point était hors de doute : l'inaptitude réelle, en dépit de toutes les apparences contraires, de la société en participation à remplir utilement la fin poursuivie par les producteurs. Rien ne parait mieux cadrer avec celle-ci, semble-t-il, que ce type de société, qui n'est pas soumis, d'après l'article 50 du Code de commerce, aux formalités prescrites pour les autres sociétés, et qui se propose, suivant l'article 48 du même Code, une ou plusieurs opérations de commerce pour les objets, dans les formes, avec les proportions d'intérêt et aux conditions convenues entre les participants. Mais l'écueil se trouvait dans le défaut de personnalité morale inhérent à ces sociétés, et il était de la plus grande gravité, étant donné ce que les explications ci-dessus ont essayé de mettre en lumière quant à la nécessité absolue de la personnalité juridique pour le fonctionnement des comptoirs de vente. Seul le Comptoir Général des Plâtrières du bassin de Paris est une association en participation (1).

L'emploi de la commandite n'offrait guère non plus de chances de succès (2), avec ses deux catégories d'associés et les inégalités qui en résultent ; elle serait difficilement concevable pour un groupement où tous les associés entendent occuper une situation égale.

(1) Pic, article précité dans la *Revue Politique et Parlementaire*, t. XXXIV, ann. 1902, p. 287, note 1.

(2) Percerou, *op. cit.*, p. 291.

C'est pourquoi les préférences de la pratique sont allées à la société anonyme, et plus rarement à la société en nom collectif.

Le premier type fut adopté par la Société charbonnière de la Seine (1842) remplacée, en 1844, par la Compagnie fédérale de la Loire ; — par l'Exploitation des Salines de l'Est qui établit, en 1863, sous la forme de l'anonymat, deux comptoirs de vente, l'un à Nancy, l'autre à Paris ; — et par le Comptoir des quincailleries réunies de l'Est constitué en 1865.

Le second type fut celui du Comptoir Métallurgique de Longwy, le plus important de France, et des Tuileries de Saint-Henri près Marseille (1).

Pratiquement, la société en nom collectif est tentante à raison de la simplicité de sa constitution et de sa non sujétion aux formalités minutieuses et aux nullités des lois du 24 juillet 1867 et 1er août 1893. D'autre part, les bénéfices réalisés par elle échappent à l'impôt de 4 % sur le revenu (2) alors que ceux d'un comptoir de vente organisé en la forme d'une société anonyme sont soumis à l'impôt et même y sont soumis deux fois : une première fois lorsque le comptoir les répartira entre les actions dont les sociétés syndiquées sont détentrices, et une deuxième fois si ces sociétés sont elles-mêmes par actions quand à leur tour elles distribue-

(1) Percerou, *op. cit.*, p. 290 ; — De Rousiers, *op. cit.*, p. 198.
(2) Wahl, *Traité de Droit fiscal*, tome III, n° 545, p. 276, note 3.

ront leurs parts respectives de bénéfices à leurs propres actionnaires.

Elle n'est point cependant sans écueils : son adoption risque en effet, soit d'entraîner une dissolution trop aisée du comptoir par la mort où la faillite d'un seul associé, soit de faire encourir à des associés, dont la solvabilité respective n'est pas de nature à inspirer une égale confiance mais que les circonstances contraignent à s'unir, la responsabilité solidaire et indéfinie prévue à l'article 22 du Code de commerce.

Sans doute, comme on l'a très justement fait remarquer, les statuts pourraient prévoir cette double éventualité; certains comptoirs (1) ont, en effet, stipulé leur continuation nonobstant et après la faillite de l'une des entreprises contractantes ; mais, outre leur rareté, ces conventions ne parent qu'au premier écueil et non au deuxième.

Juridiquement, de ce chef, la société anonyme garde un très réel avantage, en tant qu'elle donne satisfaction au désir de ses membres de n'être point tenus d'une responsabilité indéfinie. Son seul inconvénient par rapport aux autres formes est la perception sur les bénéfices d'un double droit de 4 % auquel elle peut donner lieu. M. Percerou, il est vrai, a signalé (2) quant à

(1) Grenoble, 1er mai 1894, Société des Tuileries, Sirey, 94, II, 277 ; — Dalloz, 95, II, 221.

(2) *Op. cit.*, p. 292-293. Rpr. cette observation du même auteur : « La société anonyme ne semble d'ailleurs présenter aucune infériorité au point de vue des relations commerciales avec l'étran-

l'adoption de cette forme un autre inconvénient, celui-ci résultant du caractère cessible et négociable des actions : des étrangers pourraient, en acquérant une ou plusieurs de ces actions, pénétrer dans la société et y jeter du trouble ; mais tout aussitôt lui-même il indique comme moyen d'y parer la possibilité de subordonner la cessibilité des actions à l'assentiment du Conseil d'administration ou même de l'unanimité des actionnaires, ainsi que la chose se fait en Allemagne, depuis une loi de 1892, pour le type bien curieux de la *Gesellschaft mit beschränkter Haftung*, société par intérêt à responsabilité limitée pour tous les membres, sorte de commandite simple sans gérant.

Le moule juridique dans lequel doit être coulé tout comptoir de vente, et par l'effet duquel surtout il est vrai de parler de la protection du fond par la forme, a

ger. Lorsqu'il s'agit d'un comptoir d'exportation (et ils sont nombreux aujourd'hui), il importe qu'il ait le droit de faire en pays étrangers toutes exploitations commerciales et au besoin d'y poursuivre par la voie judiciaire le paiement de ses livraisons. Il pourrait être avantageux pour un comptoir de vente étranger qui viendrait agir en France de se constituer sous forme de société en nom collectif ; il échapperait ainsi à l'autorisation administrative nécessaire, en principe, à toute société anonyme étrangère qui opère en France. Mais cette rigueur est inconnue de la plupart des législations étrangères ; toute société, fût-elle par actions, constituée conformément aux lois de son pays d'origine, a une existence légale dans les autres Etats. Il importe donc peu, à cet égard, que le comptoir français prenne le cadre d'une société anonyme. »

été ainsi peu à peu déterminé. Cette détermination a été faite d'une manière si appropriée au but cherché que l'opinion s'est montrée favorable à ces comptoirs communs, et que la jurisprudence n'a jamais été saisie de discussion sur leur régularité : dans le cas où elle a été appelée à se prononcer, elle a, au contraire, écarté tant le vieux principe de la liberté de la concurrence que ses sanctions pénale et civile, quand les producteurs syndiqués étaient groupés sous la forme d'une société commerciale proprement dite.

II. — Conditions de fonctionnement.

Restait à pourvoir aux conditions de fonctionnement de ces syndicats organisés ainsi en la forme de sociétés commerciales, spécialement à la possibilité et aux moyens pour le comptoir de vente de recueillir, au fur et à mesure qu'elles se produisent, les demandes de nouvelles adhésions.

La nature quelque peu particulière de ces adhésions compliquait le problème : il est remarquable, en effet, qu'en l'espèce le nouvel actionnaire fait autre chose que la commune opération purement numérique et mathématique qui ne change rien dans les statuts sauf le chiffre du capital ; il doit préciser sa situation spéciale, c'est-à-dire, sa part proportionnelle de vente, de telle sorte que si les statuts déclarent le commerce du comp-

toir accru de la vente de tous les produits du nouvel adhérent, une modification paraît réalisée dans l'objet de la société et doit se traduire en une forme juridique.

Cela équivaut à une augmentation du capital social préexistant. Or, cette augmentation n'est pas simple ; au point de vue commercial, toutes les formalités prescrites pour la constitution de la société devraient être répétées ; et au point de vue fiscal, il n'y a aucune certitude que l'administration de l'enregistrement baserait le droit de constitution de société fixé par la loi de finances du 28 août 1893 à 0,25 %, sur la seule valeur du nouvel apport, et ne l'établirait pas sur le montant intégral du capital primitif et de son augmentation.

Ne pourrait-on faciliter le libre et nécessaire développement du comptoir par l'adoption pour celui-ci de la forme d'une société à capital variable ? Ce serait un moyen ingénieux aussi, mais quelque peu gênant et détourné (1).

En effet d'une part, la limite légale de 250.000 francs s'appliquerait au capital primitif, et, d'autre part ce qui importe au fond c'est la répartition proportionnelle et non le chiffre même du capital, lequel n'a pas besoin d'être considérable, et pourrait au cas d'insuffisance être augmenté ou suppléé au moyen d'avances

(1) Percerou, *op. cit.* p. 294.

consenties par les syndiqués sous forme de prêt ou en la manière d'un compte-courant.

C'est pourquoi, tout uniment, tant pour éviter les difficultés d'interprétation que pour échapper aux formalités multipliées dans la loi du 24 Juillet 1867, la pratique a plusieurs fois recouru au procédé de la cession : chaque sociétaire cède, moyennant un prix, au nouvel adhérent, une part proportionnelle de vente. En pareil cas il ne se produit aucun changement dans le capital de la société, et il n'y a lieu d'après la Jurisprudence (1) sans aucune controverse possible, qu'à la perception d'un droit de 0,50 % sur la valeur de la part cédée.

III. — Résultats de cette évolution.

L'organisation des *cartells* et celle des comptoirs de vente sont maintenant exposées ; la fortune de ces derniers s'explique par cette raison que leur institution, par la concentration qu'elle opère et la grande économie de frais généraux qu'elle assure, présente tous les avantages de l'association sur l'action individuelle. Il va sans dire que cette concentration ne se réalise que pour la partie commerciale de l'entreprise, c'est-à-dire pour l'écoulement de la marchandise fabriquée. Chaque syndiqué garde intacte son indépendance pour la par-

(1) Cass., 20 aout 1870 ; Vitali c. Picard et Cie, Sirey, 70, I, 435. Dalloz, 71, I, 150.

tie industrielle, la fabrication de la marchandise ; il demeure libre en effet, nonobstant l'existence du comptoir de vente, de modifier à son gré ses modèles et ses procédés de fabrication ; les économies que ces perfectionnements lui permettent de réaliser dans le coût de la production deviennent son gain personnel, attendu que le comptoir lui achète ses marchandises un prix ferme sans rechercher ce qu'elles lui ont couté.

En d'autres termes chaque syndiqué, par l'effet de son adhésion au comptoir de vente perd normalement son indépendance et sa clientèle, et par là-même la faculté de rompre avec le syndicat et de reprendre un jour le commerce en son nom personnel ; mais la concurrence entre les contractants qui, par le fait de leur entente, a perdu son caractère ruineux d'acharnement n'en subsiste pas moins dans une très large mesure, attendu que plus l'outillage et les procédés de l'un d'eux seront perfectionnés, plus ses frais de production seront réduits, et plus grande sera la marge des bénéfices dans la vente au prix adopté dans le contrat.

Seuls les trusts, en abolissant toute indépendance chez les anciennes industries rivales supprimeront du même coup définitivement, entre elles, toute concurrence.

CHAPITRE IV

Les Trusts. Aperçu sur leurs caractères, leurs modalités et leur action

SECTION I. — Divers procédés employés par les trusts pour arriver à leur but.

Plusieurs fois le monde des affaires a assisté à ce phénomène curieux que plusieurs sociétés adonnées à une même industrie, après avoir éliminé les plus faibles et s'être, avec des forces sensiblement égales, plus ou moins longtemps disputé la prépondérance dans une branche d'industrie, inaugurèrent un régime de surprenante abnégation s'efforçant les unes et les autres de contribuer à leur succès respectif.

§ I. — *Acquisition de la majorité des actions.*

Le phénomène, pour être curieux, n'était point sans explication. Un *omnium* avait été constitué ou un *trust* fondé : dans ce but un groupe important de financiers, ayant acheté la majeure partie des actions de chacune

des sociétés en question, avait acquis dans ces conditions la haute main sur leurs conseils d'administration. Grâce à la possibilité de manier ainsi à sa guise et ces conseils d'administration et leur direction, il avait obtenu le moyen de les faire toutes concourir à un intérêt commun, tandis que la société centrale détenant dans sa caisse les actions des petites sociétés laissait circuler et coter seulement les siennes à la Bourse.

§ II. — *Cession par les actionnaires de leur droit de vote.*

D'autres fois, une majorité d'actionnaires avait renoncé à leur voix dans les assemblées délibératives des différentes entreprises et avait accepté de déléguer à un certain nombre d'hommes de confiance, choisis d'un commun accord, l'administration commerciale et industrielle dans toutes les sociétés à la fois. En exécution de ce dessein ils avaient remis leurs titres entre les mains de ces *trustees*, en échange de simples certificats constatant leur droit à une quote-part des bénéfices.

Cette deuxième combinaison est d'origine américaine et a servi aux Etats-Unis à pallier par la vente du droit d'administration à certains errements dans le fonctionnement intérieur des sociétés par actions. Voici au surplus comment M. Percerou (1) explique cette transposi-

(1) *Op. cit.*, p. 295-296.

tion dans le droit commercial de l'institution familiale du trust anglo-saxon : « Dans beaucoup de sociétés par action américaines, dit-il, les actionnaires, bien différents en cela de nos actionnaires qui sont en général très dociles, changeaient capricieusement le personnel de direction. Pour se protéger contre une telle instabilité les administrateurs introduisirent dans les statuts une clause stipulant leur irrévocabilité ; mais la jurisprudence américaine, d'accord en ce point avec la nôtre, en prononça la nullité. C'est alors que les administrateurs eurent recours au trust. Toute action se compose essentiellement de deux éléments : le droit à une part de dividendes, le droit de participer à l'administration de la société. Or, pourquoi ne séparerait-on point ces deux attributions de l'action ? Il est permis à un particulier d'aliéner l'administration de son patrimoine tout en continuant à en percevoir les revenus ; *a fortiori* semblable interprétation doit-elle être licite lorsqu'on ne la pratique que sur les actions d'une société. Les administrateurs n'auront donc qu'à se rendre acquéreurs du droit d'administration attaché à chaque action. Ainsi ils dirigeront souverainement l'entreprise.

« Cette opération n'exige point, d'ailleurs, des capitaux considérables, car il importe peu aux actionnaires de ne pas faire partie des assemblées générales pourvu qu'ils touchent de beaux dividendes. »

Rien n'est compliqué là-dedans, au point de vue formel tout au moins ; dans toute action se trouvent com-

pris un pouvoir pécuniaire, donnant droit à une part dans les bénéfices de la société et à une part du capital social lors de sa liquidation, et un pouvoir de nature politique en quelque sorte, donnant droit de prendre part à la direction de la société au moyen du vote en assemblée générale.

Au point de vue juridique il en est autrement : la question peut faire quelque difficulté de savoir si le droit de vote d'une action peut être détaché et faire l'objet d'opérations spéciales, telle une vente. Non discutée quant aux trusts, elle l'a été en doctrine et en jurisprudence pour les parts de fondateurs, de telle sorte qu'il n'y a guère qu'à transposer les arguments et les solutions.

Pour en contester la légalité on a invoqué deux raisons. On a dit d'abord que le pouvoir d'administration est, d'après l'article 4 de la loi du 1er août 1893 (1), un attribut essentiel de l'action auquel le porteur ne saurait renoncer même par une clause formelle des statuts. On dit encore que les administrateurs des sociétés anonymes sont, de par le Code de commerce et nonobstant toutes stipulations contraires, toujours révocables *ad nutum*.

(1) Cet article est ainsi conçu : « Tous propriétaires d'un nombre d'actions inférieur à celui déterminé pour être admis dans l'assemblée pourront se réunir pour former le nombre nécessaire et se faire représenter par l'un d'eux. »

La deuxième raison ne vaut rien attendu que dans le cas discuté il s'agit pour les actionnaires, non point de déléguer par un mandat irrévocable, mais de vendre une partie de leurs droits d'administration. La première, faussant absolument le sens du texte tel qu'il fut expliqué à la Chambre des Députés (1), oublie tout à la fois, que la seule chose prohibée par la loi c'est la renonciation pure et simple au droit d'administration faite au moment même de la création du titre, et qu'en l'espèce il y a uniquement vente de leurs droits, consentie par les actionnaires moyennant un prix, au cours de la société (2).

D'une manière plus générale, au reste, discuter la possibilité du déboublement, c'est-à-dire de la vente du droit de vote aux diverses assemblées, revient à faire de cette participation à la vie de la société comme de celle au partage du fond social un des éléments constitutifs de l'action, alors que les seuls droits sans lesquels

(1) Rapport de M. CLAUSEL de COUSSERGUES, SIREY, lois annotées, 1893 p. 374, note 8. « Pour assurer à l'actionnaire le plus infime le droit d'être représenté aux assemblées, nous insérons dans l'article 27 un paragraphe qui donne aux actionnaires, même aux porteurs d'un seul titre, le droit de se syndiquer pour organiser leur représentation ». Rpr. *ibid.* ce fragment d'un rapport de M. GRAUX : « la pratique démontre qu'elles (les assemblées générales) deviennent souvent difficiles à constituer par suite de la diffusion des actions qui réduit le nombre des associés possédant le chiffre de titres requis. Cet inconvénient ne peut aller qu'en s'aggravant. La faculté de groupement que nous introduisons dans l'art. 27, y remédiera dans une certaine mesure ».

(2) *Sic*, PERCEROU. *op, cit.* p. 297 ; -- *Contra*, BOUVIER-BANGILLON, *Etude sur la loi du 1er aout 1893*, p. 149.

celle-ci ne se conçoive pas sont ceux de toucher des dividendes et de se subtituer des tiers par voie de cession entre vifs.

Il y a erreur grave aussi à oublier qu'il est des actions, les actions industrielles ou de jouissance par exemple, qui ne donnent pas droit, lors de la dissolution de la société, à une part de capital social, et surtout qu'il est des actions ne donnant pas le droit de voter à ceux qui les détiennent, les parts de fondateur notamment. A vrai dire la nature de ces parts est aussi discutée que l'est peu leur légalité et toutes les solutions ont été préconisées et admises pour les déclarer titres *sui generis* (1), simples créances (2) contre la société ou véritables actions (3) ; mais parler de titres *sui generis*, c'est, ou bien ne rien dire du tout, ou

(1) Paris, 8 juin 1901 ; SIREY, 1903, II, 25 et surtout Tribunal civil de Lyon, 25 mai 1899, et par adoption de motifs 12 mai 1901 ; -- DALLOZ, 1904, I, 481 avec note de M. PERCEROU. Rpr. dans la *Revue critique de législation et jurisprudence*, année 1897, p. 273, cette opinion de M. ARTHUYS qui envisage la part bénéficiaire comme un « titre d'intérêt » et les propriétaires porteurs comme des intéressés.

(2) Lyon, 12 novembre 1900 ; -- SIREY, 1902, II, 6 ; -- WAHL, note sous Paris 16 juillet 1896 ; -- SIREY, 98, II, 89 et *Journal des Sociétés 1897*, p. 149 et 155 ; -- BOUVIER-BANGILLON, *op. cit.* p. 150 ; -- LECOUTURIER, dans la *Revue critique de législation et jurisprudence*, 1897, p. 164 ; -- PERCEROU, *Des fondateurs de sociétés anonymes*, p. 179 et note précitée DALLOZ, 1904, I, 484.

(3) THALLER, *Revue critique de législation et jurisprudence*, année 1881, p. 544, 1887, p. 220 et *Traité élémentaire de droit commercial*, nos 520 et 521 ; LYON-CAEN et RENAULT, *Traité de droit commercial*, 3e édition, t. 2, p. 560 ; -- VAVASSEUR, dans la *Revue des Sociétés*, année 1895, p. 125 ; -- VALERY, note sous DALLOZ, 1795, II, 297.

ajouter inutilement une nouvelle catégorie à la division des droits lesquels ne peuvent exister que sur une chose (*in re*) ou contre une personne (1) (*ad rem*).

Le débat est donc limité entre les deux autres opinions et l'un de ses intérêts réside en ce que si la part de fondateur peut et doit passer pour une action, comme indiscutablement elle ne donne pas droit de vote aux assemblées, la preuve est faite que le droit de vote n'est pas un élément essentiel de l'action et peut en être séparé par une vente ; s'il la faut tenir au contraire pour une créance, la question n'est point avancée du tout.

La part de fondateur quoiqu'on en ait dit est une action ; il serait puéril de le discuter à raison de la dénomination de ce titre : la nature d'un droit, loin de dépendre de la qualification plus ou moins exacte à lui attribuée, doit être étudiée intrinséquement. Il est inexact de lui refuser cette qualité, sous prétexte qu'elle ne donne point droit à une fraction de capital social, qu'elle est attribuée en dehors de tout apport et n'emporte d'autre risque pour son possesseur que la perte de la part aux bénéfices. L'action industrielle offre semblables particularités. Il est équitable de ne les point tenir pour des créances, attendu que c'est le moyen de

(1) Wahl, note sous Paris 16 juillet 1896 ; — Sirey, 1898, II, 89.

les soumettre aux prescriptions de l'article 4 de la loi de 1867 et aussi, en empêchant toute négociation avant la constitution définitive de la société, d'entraver l'agiotage et toutes les spéculations dont ne veut point le législateur. Enfin rien ne prévaudra, semble-t-il, contre des arguments tirés du caractère de ce titre, des buts auxquels il répond, des considérations qui ont amené sa création et de cette juste analyse de la condition du porteur de parts qu'a présentée M. Chavegrin (1) disant: « Il se rattache à la société par un lien autrement étroit, il en est membre autant pour le moins que la personne qui en a souscrit quelques actions au guichet d'une banque. Si quelqu'un semble être dans l'affaire, c'est lui. Le titre qu'il obtient représente donc vraiment une part sociale de telle sorte que, s'il l'aliène, quiconque acquiert le titre reçoit en l'acquérant le droit de se dire associé. Et comme on ne conçoit pas dans une société anonyme d'autres associés que les actionnaires, cela signifie que le porteur de part est un actionnaire ».

Pour corroborer la solution qui précède, on peut montrer aussi certaines hypothèses où le droit de vote aux assemblées générales est exercé par une autre personne que le propriétaire de l'action.

L'une est assez rare mais aisée à concevoir : c'est celle où une action appartient pour l'usufruit à une personne et pour la nu-propriété à une autre (2).

(1) Note sous Cass., 16 février 1887 ; Sirey, 89, I, 417.

(2) Cpr. Sur l'attribution discutée du droit de vote, Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, t. II, n° 854 ; — Alger, 17 nov. 1884, *Jour-*

L'autre plus fréquente, prévue et réglementée par l'article 4 de la loi du 1er août 1893, est celle où les actionnaires donnent mandat à un tiers, petit actionnaire, ou individu absolument étranger à la société, de les représenter dans l'assemblée. Dans ces conditions, il se peut, les hypothèses étant, comme la vie pratique, de plus en plus compliquées, que le mandat soit donné à un actionnaire lequel acquerra ainsi un nombre de voix plus considérable pour faire prédominer son avis et à cette fin donne en échange une certaine somme à ses mandants ; en pareil cas le mandat est dans l'intérêt des deux parties, n'est plus révocable au gré du seul mandant, et se rapproche de plus en plus de la cession du droit de vote.

Après toutes ces considérations et ces arguments, la conclusion s'impose : le droit de vote peut être détaché de l'action.

L'opération du *trust* qui a appelé ces observations est licite matériellement et juridiquement, donc, tout autant qu'elle sera faite de bonne foi, et en dehors de toute intention de tourner telle ou telle disposition de la loi. La tentative de dédoublement de l'action en deux titres distincts (1) échappe à toute prohibition contenue dans

nal des Sociétés, 1885, p. 222 ; — Wahl, *Titres au porteur*, n° 1160; — Girard, *Du droit d'assistance aux assemblées d'actionnaires*, p. 83.

(1) Voir une tentative de ce genre, non condamnée en principe, dans Paris 13 mars 1901, Chibert c. la Grande manufacture pari-

les lois, et se peut défendre tant par cette idée que la loi ne réglemente pas ce qu'elle n'a pu prévoir que par cette règle fondamentale de la liberté des conventions et du droit pour tout individu de disposer par cessions distinctes de chacun des éléments de son patrimoine susceptibles d'appréciation pécuniaire.

Dans ces conditions, par l'effet de la cession de l'action qui lui a été consentie, le *trustee* ou mandataire est investi des deux pouvoirs, pécuniaire et de contrôle, compris dans l'action, à ceci près qu'il doit remettre un certificat représentatif du premier et comme ce certificat lui-même est cessible l'actionnaire se trouve avoir perdu seulement au change un pouvoir politique dont il n'a cure tandis que le *trustee* a acquis des droits à la direction de la société sans avoir dû consentir des sacrifices pécuniaires.

Si l'opération intervient non plus entre un actionnaire et un *trustee*, mais entre deux groupes d'actionnaires et de *trustees*, deux groupes se trouvent constitués l'un par les porteurs de certificats appelés seulement à toucher des dividendes, l'autre par un comité très réduit d'individus plus ou moins soumis à leur président et dirigeant la société à leur gré.

Et si tout se passe entre sociétés ce n'est plus d'une société par actions autocratiquement administrée mais d'un *trust* qu'il faut parler. Les actionnaires représen-

sienne des biscuits Olibet. -- Dalloz, 1902, II, 1, avec note de M. Percerou.

tant dans chaque entreprise la totalité ou la majorité du capital social remettent contre certificats leurs titres aux mains d'un groupe de *trustees;* après quoi le *Board of trustees*, ayant dans chacune la majorité et devenu par le fait de la détention des actions indifférent aux changements de propriétaires, a la direction de toutes les entreprises groupées; celles-ci sont dorénavant privées d'une façon irrévocable et absolue de leur indépendance, et réduites, en fait, sinon en droit, au rôle d'employés de l'organe central.

Les *trusts* sont ainsi, par rapport au relèvement des industries compromises par une concurrence trop vive, quelque chose de beaucoup plus énergique, de plus absorbant, que les *cartells* et les comptoirs de vente anciens ; leur caractère propre tient à la centralisation beaucoup plus forte qu'il est dans leur nature d'établir. On a justement dit d'eux en effet qu'ils impliquent disparition presque complète de toutes les maisons adhérentes, absorption presque absolue de ces établissements dans un organisme unique autocratiquement dirigé par le *Board of trustees*, lequel ressemble fort à une vaste société anonyme née de la fusion de toutes les maisons concurrentes, même lorsqu'en droit les fondateurs du *trust* laissent à chaque établissement une apparence d'autonomie (1).

Aussi, à bien des égards, on ne peut nier qu'ils ne

(1) Pic, article précité dans la *Revue Politique et Parlementaire*, t. XXXIV, année 19 2, p. 283.

soient merveilleusement outillés pour produire beaucoup sans excès et au plus bas prix de revient. Tantôt ils établiront entre les usines réunies la plus parfaite division du travail, chacune se spécialisant dans un genre de fabrication approprié à ses ressources. Tantôt ils arrivent, grâce à une connaissance assurée des demandes, à supprimer par une production régulière les brusques oscillations de prix et de salaires et les contractions subites suivies de relèvements soudains. Tantôt, dans ces conditions et par les économies réalisées notamment sur les dépenses de transports, chaque client étant normalement fourni par l'établissement le moins éloigné de son domicile, ils arrivent à réduire au minimum les frais généraux. Et la considération de tous ces avantages, désirés et obtenus, donnerait raison à cette idée, exprimée par bien des auteurs (1), que pour des causes diverses, les ententes entre producteurs tendent toujours, plus ou moins inconsciemment, à la fusion.

§ III. — *Le type omnium*

En France cette combinaison est encore assez peu usitée ; et on n'y a recouru qu'extraordinairement à la fusion de toutes les exploitations en une vaste société anonyme. Le type le plus employé a été celui de l'*om-*

(1) Brouilhet, *op. cit.*, p. 84 ; -- Foxwell, *Développement des monopoles dans leurs rapports avec les fonctions de l'Etat* dans la *Revue d'Economie Politique*, an. 1899, p. 462. -- Dolléans, *De l'accaparement*, thèse, Paris 1902, p. 258.

nium, qu'on a défini : « Une combinaison dans laquelle l'organe central est, en quelque sorte, superposé aux entreprises individuelles, qui d'ailleurs n'en sont pas moins astreintes à une étroite subordination puisque les membres de l'*omnium* ont la majorité dans chaque assemblée d'actionnaires (1) ».

La Société centrale de la Dynamite, au capital de 20 millions, qui groupe plusieurs sociétés françaises, espagnoles et vénézuéliennes en est un exemple.

Des circonstances de fait, telles que une plus manifeste facilité à obtenir la majorité que l'unanimité des voix (qui serait nécessaire pour la fusion ouverte de toutes les sociétés en une seule), et aussi la nécessité de décentralisation dans les cas où il s'agit d'usines éloignées les unes des autres ou situées dans des Etats différents, peuvent expliquer la préférence donnée ainsi à cette combinaison de l'*omnium* ou *holding trust*.

Plus difficile en effet à réaliser est la fusion des sociétés ou la constitution d'une société anonyme monstre, qui, partie en argent, partie et surtout avec les titres par elle émis, paie les apports des entreprises réunies et confondues dans une action commune et dont les actions au lieu d'être réservées comme dans le *trust* primitif aux seuls adhérents sont cotées en Bourse et offertes à tout acquéreur.

Si elle est si peu répandue en France, la combinaison du *Board of trustees* s'est au contraire traduite dans les

(1) PERGEBOT, *op. cit.*, p. 298.

faits avec une force particulière aux Etats-Unis. L'ancienne institution anglaise des *trusts* s'y developpa et aboutit dans les conditions sus-indiquées à un dédoublement du droit de l'actionnaire en droit au dividende représenté par un certificat spécial d'une part, et, d'autre part l'abandon du droit d'assister aux assemblées générales délégué aux *trustees* assurés ainsi de la haute main sur la direction de toutes les sociétés indiquées.

Mais ce n'est point sans difficultés que ces organismes purent se développer même aux Etats-Unis.

En effet, de même que l'*interstate commerce act* (1) du 4 février 1887 fut dirigé (d'ailleurs sans succès) (2) contre les *pools* et accords divers conclus par les entreprises de transports, de même, pour donner satisfaction à un vif mouvement d'hostilité contre les *trusts*, tel que le *Standard oil trust*, la *Sugar refineries company*, les législatures des Etats (3) essayèrent de les condamner.

(1) *Annuaire de législation étrangère*, t. XVII, p. 847. Ce bill fut l'objet de modifications successives en 1889, 1891, 1893, rapportées à l'Annuaire, t. XIX, p. 892; XXI, p. 836 ; XXIII, p. 762. Le soin d'assurer l'exécution de ses dispositions avait été confié en août 1888, au lendemain de menaces d'accaparement dirigées contre les réseaux télégraphiques de l'Union à l'*interstate commerce commission. Annuaire*, t. XVII, p. 922.

(2) De Rousiers, *Les industries monopolisées aux Etats-Unis*, 1898, p. 214 ; — Babled, *op. cit.*, p. 202.

(3) V. Edwardes, *La législation sur les trusts aux Etats-Unis*, dans la *Revue d'Economie Politique*, année 1891, p. 929 et ss., qui cite p. 951 et 949 deux lois du Texas 30 mars 1889 et du Missouri 9 mai 1889 et la liste d'autres lois d'Etats dans l'*Annuaire de législation étrangère*, t. XIX, p. 1054, [Canada, 2 mai 1889]

Et même une loi fédérale du 2 juillet 1890, amendée sur des points de détail le 10 juin 1892 (1), vint réprimer ces combinaisons que la jurisprudence (2) avait déjà frappées. Ces divers actes constituent ce qu'on a appelé les « *anti-trusts laws* ».

Les groupements édifiés suivant ce procédé semblèrent disparaître pendant quelque temps sous l'effet des *anti-trusts laws ;* mais ils reparurent assez tôt sous des formes nouvelles.

Les tribunaux, en effet, demeuraient hésitants sur la légalité de ces agissements et sur leur situation en face des lois nouvelles. Certaines Cours subissaient à l'occa

t. XX, p. 819, [Louisiane, 5 juillet 1890] t. XXII, p. 900 [Louisiane, 17 juillet 1892] t. XXI, p. 938, [Illinois, 11 juin 1891] XXIII p. 790, [New-York, 17 mai 1893] XXIX, p. 698, [New-York, 25 mai 1899], etc... Rpr. KELLY, *Situation légale des trusts aux Etats-Unis,* dans le *Journal du Droit international privé* (Clunet) ann. 1902, p. 657.

(1) *Annuaire de législation étrangère*, t. XX, p. 805.

(2) Voir dans l'article précité d'EDWARDES, p. 959, les indications de jurisprudence contenues dans les considérants d'une décision rendue par le juge Barrett dans l'affaire du *Sugar Trust*. La plus célèbre affaire [BROUILHET, *op. cit.*, p. 64 ; -- EDWARDES, *op. cit.*, p. 955, et appendices, p. 973 ; -- DE ROUSIERS, p. 149] est celle de la *North River Sugar Refinery Company,* dont l'*attorney* général de New-York demandait en vertu de l'article 1798 du C. de procédure civile la dissolution pour avoir « abusé de son pouvoir, et renoncé à ses droits, privilèges et franchises » en s'affiliant au *Sugar trust* qui réunissait presque toutes les raffineries de l'Union. Les premiers juges condamnèrent le *trust* pour avoir constitué un monopole préjudiciable à l'intérêt public ; la Cour confirma la sentence d'annulation, motif pris de la faute commise par la *North River Sugar company* en se subordonnant au *Sugar trust* sans fusionner avec lui et en se mettant ainsi dans l'impossibilité de réaliser librement le but pour lequel elle s'était formée.

sion l'influence de l'opinion publique surexitée ; les mieux inspirées se bornaient à distinguer d'un côté les concentrations d'entreprises qui n'usent contre leurs adversaires d'aucun procédé critiquable et oppressif, et d'un autre côté les groupements qui cherchent à obtenir des monopoles artificiels par l'emploi de manœuvres coercitives (1).

§ IV. — *Fusion en une société anonyme.*

Toujours est-il que les grandes organisations telles que le trust de l'acier, le plus considérable de tous (2), ont adopté, depuis ces décisions jurisprudentielles et législatives, un mode de constitution par fusion ostensible, en une vaste société anonyme de toutes les sociétés concurrentes. Le *Sugar Trust*, par exemple, dont il était tout à l'heure question, est devenu l'*American sugar refinery company*, qui fut en vain poursuivie ; une sécurité juridique absolue paraît en effet caractéristique de cette forme, attendu que désormais le trust n'est plus séparément qu'une société anonyme colosse, de tous points comparable, sauf bien entendu la différence de degré, à une société ordinaire.

(1) Kelly, *op. cit.*, p. 665, 668, 670, 672. Rpr. de Brague-d'Apremont, *L'Accaparement et les ententes modernes entre producteurs devant le droit pénal*, thèse, Paris, 1903, page 155.

(2) De Rousiers, *Les Syndicats industriels de producteurs en France et à l'Etranger*, Paris 1901, p. 52 ; — Willoughby, *La corporation de l'acier des Etats-Unis*, dans le *Musée Social*, février 1902.

S'il n'est pas permis d'affirmer que l'évolution est parvenue à son terme, du moins peut-on dire que dans ce stade, le dernier parcouru jusqu'ici, elle arrive à son plus haut degré de perfection.

« Combien il est plus simple, dit M. Percerou (1), de fondre toutes ces petites sociétés en une vaste société anonyme. Leur indépendance n'en souffre pas davantage ; elle est aussi bien sacrifiée dans la première combinaison que dans la seconde, et celle-ci offre cette triple supériorité d'être plus simple, plus légale et plus régulière, et mieux connue du public auquel elle inspire plus de confiance..... En principe, au point de vue de la centralisation économique comme de la légalité, la société anonyme nous apparaît comme la forme dernière et la plus perfectionnée des syndicats de producteurs. Elle se généraliserait avec une extraordinaire rapidité si la crainte légitime chez les industriels d'aliéner leur indépendance ne ralentissait cette évolution dont, malgré tout, la nécessité de limiter les effets de la concurrence soutient et accélère les progrès. »

C'est tout simple en effet, et cependant les résultats de cette évolution sont remarquables et il ne faut point les perdre de vue pour bien comprendre le mouvement des idées et la vivacité de certaines attaques. Ils con-

(1) *Op. cit.*, p. 298, 299.

sistent, au total, en ce que la combinaison dont s'agit fournit aux fondateurs des syndicats l'avantage de renforcer encore leurs moyens d'action en supprimant les derniers et faibles obstacles que l'autonomie relative maintenue aux établissements adhérents par les autres procédés pouvait apporter à la réalisation de leurs desseins. A la différence des *cartells* en effet, le trust est un monopole absolu, cherchant à ruiner impitoyablement quiconque lui résiste, dominant en tout cas les maisons productrices du produit accaparé et la très grande majorité des établissements concurrents (1).

C'est donc la tendance à la monopolisation aussi exclusive que possible qui est caractéristique du mouvement actuel (2) ; elle est très nette aux Etats Unis (3), en progrès en Allemagne (4), accidentelle mais bien connue en France (5). La Société générale des papeteries du Limousin est « un véritable trust à l'américaine, malgré la modicité de son capital (6). »

(1) Cpr. LIEFMANN, *Les caractères et les modalités des trusts* dans la *Revue d'Economie Politique*, an. 1899, p. 633; -- DE ROUSIERS, *Les Syndicats industriels de producteurs en France et à l'Etranger*, p. 20.

(2) BABLED, *op. cit.*, p. 27 ; -- BEYSSADE, *Les unions d'entrepreneurs* 1897, p. 77 ; — PIC, *op. cit.*, p. 285.

(3) Voir, sur la manière de procéder des trusts aux Etats-Unis, les détails fournis par M. LÉVY-ULLMANN, *La question politique des trusts*, dans la *Revue de droit public et de la science politique*, t. XIX, ann. 1903, p. 228-234.

(4) DE ROUSIERS, *op. cit.*, p. 109, 183 ss.; -- PIC, *Traité élémentaire de législation industrielle*, 2e édition, p. 412, note 1.

(5) Voir pour le pétrole et pour le sucre notamment, DOLLÉANS : *De l'accaparement*, thèse doct. Paris 1902, p. 205 et s.

(6) PIC, *op. cit.*, p. 285, note 1 ; -- DE ROUSIERS, p. 191.

De même en est-il du Syndicat français des raffineurs de pétrole, dont le monopole de fait est la conséquence d'une entente avec la *Standard Oil Company* américaine et les financiers européens qui dirigent les Sociétés de pétrole du Caucase ou de la Galicie.

En tous cas, pour l'instant présent, les trusts de France sont encore loin de ressembler à ceux des Etats-Unis (1), que le président Roosevelt dès 1901 dénonçait comme une cause de perturbation dans la vie sociale et administrative américaine, mais en observant que cette malfaisance des trusts américains serait d'ailleurs moindre s'ils étaient obligés à une plus grande publicité et s'ils étaient privés d'une grande partie de leur puissance par l'abaissement du tarif des douanes (2).

(1) La question des trusts est devenue pour l'heure aux Etats-Unis purement politique et électorale, après avoir été tour à tour constitutionnelle, économique, législative et judiciaire. Voir Lévy-Ullmann, *op.* et *loc. cit.* p. 203 et ss., 222 et ss. — Rpr. Claudio Jannet : *Le capital, la spéculation et la finance au XIXe siècle*, p. 135 et un article dans *Le Correspondant*, t. CLVIII, p. 361. — Voir aussi, sur les idées du Président Roosewelt, quant au contrôle à exercer sur les grandes sociétés, le fragment de son dernier message, 5 déc. 1905, dans Bosc, *Droits législatifs du Président des Etats-Unis*, p. 82, 1906.

(2) Le fait de mêler la question douanière à celle des trusts est assez remarquable. — D'une part, en effet, c'est un symptôme caractéristique qu'aux Etats-Unis un nombre croissant de journaux et d'associations demandent la suppression de « ce qui est, à tout prendre, le meilleur atout des *trustmen* américains » les tarifs douaniers exorbitants, octroyés par Mac-Kinley, en 1897 comme don de joyeux avènement, aux grands industriels qui avaient assuré son élection à la présidence. Voir sur l'essor résulté de ce fait pour les trusts, Beyssade, *op. cit.*, p. 179. Rpr. les discours du président Roosevelt à Cincinnati et Minneapolis cités

Les trusts usités en France demeurent, dans une certaine mesure, quoique à un degré plus haut que les anciennes coalitions ou associations de producteurs, des ententes entre exploitants de produits similaires portant sur les tarifs de vente et ayant pour objet d'établir, d'un commun accord, des prix s'imposant à chacun [1].

SECTION II

L'action des Trusts

Voici le trust constitué et mettant en présence des adversaires décidés et d'ardents défenseurs (2).

par M. Lévy-Ullmann, *op. cit.* p. 2 8, et l'opinion même de cet auteur, *ibid.* p. 197. -- C'est d'autre part un trait curieux que la suppression des tarifs douaniers a été demandée, en 1901, par le *Congrès international du Commerce et de l'Industrie* à l'instigation de MM. Raffalovich, Yves Guyot et Raphaël-Georges Lévy. -- Cpr. Paul Leroy-Beaulieu, *Traité d'économie politique,* t. IV, p. 35 ; mais c'est chose douteuse aussi que cette mesure soit propre vraiment à réprimer tous les excès des trusts (Lévy-Ullmann, *loc. cit.*) ; la corrélation est bien douteuse en effet (Dolléans, *op. cit.*, p. 280) entre l'existence des trusts et celle du tarif des douanes, ainsi qu'il apparaît de l'exemple de l'Angleterre où, malgré le traditionnel libre-échange, les coalitions de producteurs sont plus nombreuses.

(1) Lévy-Ullmann, note précitée, § 1 ; Sirey 1901, II, 225.

(2) Lévy-Ullmann, *ibid.*, § 2 ; -- Pic, *op. cit.*, p. 293-295 ; -- Buecher : *Les syndicats industriels* dans la *Revue d'Economie Politique,* ann. 1894, p. 94 -- Brouilhet, *op. cit.*, p. 98 -- Beyssade, *op. cit.*, p. 99-154 ; -- De Rousiers : *Les syndicats indus-*

Exposer les arguments des uns et des autres ne rentre point du tout dans l'ordre de cette étude qui n'emprunte à l'ordre économique que l'indispensable à l'intelligence du phénomène juridique ; il n'y a donc lieu tout au plus que d'en rapporter le très bref et systématique résumé : cette méthode est à la fois suffisante et nécessaire pour pouvoir tout à l'heure marquer utilement la position heureuse prise par une jurisprudence sagement inspirée et par une doctrine bien éclairée.

§ I. — *Les défenseurs.*

Les défenseurs des trusts prônent à l'envi l'effet de cette combinaison qui atténue les suites néfastes de la concurrence, garantit les producteurs contre la baisse anormale des prix, les consommateurs contre la règle « Bon marché et détestable » et les ouvriers contre cette autre « A produits dépréciés salaires réduits ». Ils vantent son principe qui est de répartir équitablement le travail entre les centres industriels sur toute l'étendue du territoire, et ses avantages qui sont de se développer à l'abri des barrières douanières qui entravent et paralysent l'importation étrangère.

triels de producteurs, p. 167-180 ; — Villain, *op. cit.*, p. 181 ss. — Jannet : *Les syndicats industriels en France*, dans les *Schriften des deutschen Vereins fur Socialpolitik*, t. LX, ann. 1894, p. 26 ; — Dolléans, *op. cit.*, p. 59 ss., etc.

§ II. — *Les adversaires.*

Leurs advervaires, non moins convaincus, procèdent de diverses manières. Les uns condamnent sans phrase sur ce mot que le trust c'est l'accaparemment ; les autres excipent aux mêmes fins de l'exemple des trusts américains ; un tiers parti prétend prouver, d'après l'expérience journalière, que, de syndicats de défense des prix, les trusts se transforment rapidement en syndicats de relèvement des prix au détriment de tous les intérêts légitimes : des industriels restés indépendants, qui pour n'être pas avec le trust passent pour être contre lui ; — des consommateurs, pour qui la hausse est forcée et sans recours ; — des ouvriers, à qui survient un double préjudice, d'abord comme consommateurs et ensuite à titre de salariés ; de l'industrie nationale même, parce que, à la suite du renchérissement de la matière première, l'objet fabriqué cesse de pouvoir être exporté avec efficacité, à moins que le trust ne consente, au profit de l'étranger, des dégrèvements opportuns, auxquels le consommateur français n'a pas la bonne fortune de participer, et dont on peut dire qu'il fait les frais.

§ III. — *Opinion intermédiaire.*

Cependant ces deux argumentations affectent l'une et l'autre une forme intransigeante et absolue, qui laisse place le plus souvent à une opinion intermédiaire vraisemblable en même temps qu'elle est équitable.

Dans toutes les institutions humaines, il y a du bon et du mauvais et le but auquel il faut viser doit être de séparer les ententes illégales de celles qui ne tombent pas sous le régime de la loi pénale : ce sera l'objet de la deuxième partie de ce travail dans laquelle je montrerai comment les diverses juridictions commerciales et civiles se préoccupent de plus en plus du but et du résultat économique de l'entente litigieuse, sans se cantonner comme le firent anciennement certaines décisions de l'ordre répressif dans l'interprétation littérale de l'article 419 du Code Pénal, ce qui est se placer hors la réalité des choses.

Il y a lieu tout au moins d'indiquer dès maintenant l'avènement très certain d'une distinction entre les trusts bienfaisants, ou en tous cas nécessaires, étant donné la situation économique actuelle, et les trusts dangereux, inaptes à rendre aucun service vrai, les ententes de pure spéculation..., tant il est vrai que l'idée domine la lettre, et qu'une notion économique exacte finit par pénétrer les textes en apparence les plus rigides, même les textes du droit pénal (1).

(1) Percerou [note sous Paris, 14 janvier 1902 ; Le Goaziou, Dalloz, 1903, II, 297], lequel ajoute avec un sentiment profond des choses : « L'appréciation des juges sur ces différents points est nécessairement assez arbitraire ; mais une loi pourrait-elle faire mieux ? La science économique est-elle donc parvenue dans ce domaine à des données si exactes qu'elle puisse offrir au législateur des formules précises qui permettraient de distinguer, à coup sûr, et sans arbitraire les bons et les mauvais trusts ? Il est permis d'en douter et de penser que le temps n'est pas encore venu en France de codifier cette matière. On a laissé faire la juris-

Aussi bien aux trusts offensifs qui suppriment la concurrence pour déterminer la hausse fictive à leur gré et à leur heure, pour régner ainsi en maîtres sur le domaine des transactions, la vie pratique et les conceptions doctrinales arrivent à opposer les bons trusts les syndicats défensifs sans nulle tendance à l'accaparement. C'est à ce point de vue nouveau que seront tout à l'heure rapportées, expliquées et jugées les décisions qui ont précisé la valeur juridique des syndicats de producteurs et défini l'effet de leurs statuts ; il faut en retenir pour l'instant ce fait qu'une forme légale pour les trusts, propre à leur assurer le bénéfice juridique des engagements passés entre les associés, est celle de la société.

Tout récemment, un auteur a déclaré qu'un progrès serait encore réalisable « si l'on tentait de faire entrer dans les arrêts de ce souple instrument de réformes qu'est la jurisprudence civile certains des désirs de la pratique et ce sans quitter le terrain des textes, par un effort d'interprétation ».

prudence ; qu'on la laisse joindre ses efforts à ceux des économistes pour rechercher la formule de la distinction entre les bons et les mauvais trusts ».

SECTION IV

Le Trust et l'Association.

C'est en effet la doctrine de M. Lévy-Ullmann (1) que « scrutant la nature juridique du trust plus intimément qu'on ne l'a fait jusqu'ici [on peut] y relever les principaux traits caractéristiques qui distinguent des autres conventions le contrat d'association ». Le trust apparaîtrait ainsi comme une réunion permanente, poursuivant un but autre que la réalisation d'un bénéfice à partager entre ses membres. Ce serait, en un mot, une association cherchant à acquérir une situation particulière, un monopole de fait, et non plus une société : cela entraînerait tout d'abord cette conséquence de soustraire les trusts à la clandestinité en les mettant dans la nécessité de prendre naissance au grand jour ou de renoncer à se constituer. Cette conception aurait d'autre part cet avantage de bannir l'arbitraire des décisions de justice en dispensant celles-ci de se fonder sur la notion, équivoque et toujours difficile à déterminer, d'ordre public et en les obligeant purement et simplement à examiner si les associations soumises à leur examen présentent ou non les caractères constitutifs de l'infraction prévue et punie par l'article 419 du Code pénal.

(1) Note précitée, SIREY, 1901, II, 231, § 5 et 6.

L'opinion est extrêmement séduisante ; elle est si spécieuse même, qu'on ne peut lui opposer, sans nuances, une fin de non recevoir. Le trust cadre, en effet, assez bien avec la notion de l'association, telle que l'article 1 de la loi du 1er juillet 1901 la définit par opposition à la société. Chacun sait comment l'*affectio societatis*, c'est-à-dire la volonté de collaborer en vue d'un intérêt commun (1) est insuffisante à constituer une société, en l'absence d'une réunion d'apports ; et nul n'ignore non plus comment il n'y a, d'après une doctrine et une jurisprudence concordantes (2), société que là où il y a recherche exclusive de bénéfices avec les choses mises en commun ; or, dans l'hypothèse du trust, alors surtout qu'il n'y a pas fusion de sociétés, il n'est guère possible de parler, en pleine sécurité et au sens strict ou commun des mots, d'apport commun ni de but lucratif comme objet direct de la convention. On envisage une fin qui est autre et plus haute que l'intention de procurer à chacun des participants un gain spécial dans les opérations faites par l'intermédiaire du trust (3).

(1) Note de M. Ch. Lyon-Caen sous Cass., 25 mars 1901, Sirey, 1901, 1, 305.

(2) Lyon-Caen et Renault, *Traité de Droit commercial*, 3e édition, t. II, p. 28, n° 34 ; — Lyon-Caen, *loc. cit.* ; et les renvois sous Trib. Lyon, 13 déc. 1899, Sirey, 1901, II, 183.

(3) MM. Trouillot et Chapsal, *Du contrat d'association*, p. 38, pensent au contraire que dans les trusts « les avantages cherchés [étant] appréciables en argent, ces combinaisons ne sont jamais des associations, mais toujours des sociétés ».

Voir les raisons développées au texte pour établir la thèse con-

Sans doute, celui-ci groupe, dans un même but, une même « discipline de vente », a-t-on dit, un certain nombre d'entreprises auxquelles il laisse plus ou moins leur individualité propre ; il est bien vrai qu'il présuppose, en dernière analyse, entre ses membres des motifs d'ordre pécuniaire ; qu'enfin, il n'exclut pas tout espoir de gain personnel. Mais il est en tous cas incontestable qu'avec lui on est loin de la notion des apports en « argent, autres biens ou industrie » visée à l'article 1833 du Code civil ; que l'avantage éventuel de la combinaison risque bien souvent d'être une moindre perte et non un gain positif ; enfin, qu'à certains égards le bénéfice que chaque producteur réalise provient de son industrie particulière. Pour tout dire d'un mot, dans cette matière des ententes entre producteurs, où, comme dans celle du contrat collectif de travail, le but économique importe plus que la lettre d'un texte, ce qui caractérise essentiellement les trusts ce n'est pas à proprement parler l'objet matériel ou le gain éventuel pécuniaire, mais le régime général de la production, l'intention d'agir sur la valeur des produits par une modification de l'offre (1).

traire ; elles se résument en cette idée qu'en droit l'association est non seulement toute réunion permanente poursuivant un but idéal, mais « toute réunion poursuivant un *but quelconque autre* que la poursuite d'un bénéfice à partager entre ses membres ». Cpr. Levy-Ullmann, *loc. cit.*, § 5, *in fine*.

(1) Cpr. Emmanuel Lévy, *L'affirmation du droit collectif*, 1900, p. 17 ; — Barthelemy-Reynaud, *Les coalitions de producteurs* dans la *Revue Critique de législation et jurisprudence*, t. XXXIII, an. 1904, p. 368. — Lyon, 22 novembre 1889, *Gaz. du Palais*, 1890, I, 348.

D'où il suit vraiment que, à condition de n'être pas oppressif, et de ce chef illicite, le trust se rapproche de ces « associations à but économique » réglementées par le nouveau Code civil allemand et traitées par lui autrement que les pures associations altruistes de charité, de propagande ou d'enseignement. Donc, bien loin de ressortir au type des sociétés, défini par l'article 1832 du Code civil, il rentre dans la catégorie des associations visées par l'article 1er de la loi du 1er juillet 1901, suivant lequel « l'association est la convention par laquelle deux ou plusieurs personnes mettent en commun, d'une façon permanente, leurs connaissances ou leur activité dans un but autre que de partager des bénéfices ».

La vérité paraît, dès lors, être du côté de M. Lévy-Ullmann, lorsqu'il dit : « Sans conteste, on pourrait discuter : est-ce bien mettre en commun son activité que de s'engager, comme dans le trust, à ne vendre qu'à un certain prix ? C'est, objectera-t-on, s'obliger réciproquement non à agir, mais à s'abstenir. Il y aurait là une mauvaise chicane. S'abstenir, c'est agir encore; il est des abstentions qui exigent plus d'efforts tendus, plus de violence même que ne requiert d'énergie l'action dont on s'abstient. Cette notion, un peu hautaine, de l'activité, qui fut celle de la philosophie antique, déplaira peut-être à certains juristes, esprits pratiques accoutumés à ne juger choses et hommes que sur les résultats positifs ; disons alors tout simplement qu'« activité » peut signifier parfois « esprit de disci-

pline » ; et cet esprit de discipline, le trust l'implique au premier chef. »

Néanmoins la thèse intégrale de M. Lévy-Ullmann est difficile à accepter. Autant il nous paraît naturel d'admettre que les trusts à venir pourront revêtir la la forme de l'association et user des facilités diverses accordées par la loi de 1901, autant il nous semble difficile d'admettre que toutes les réserves faites jusqu'à ce jour par la jurisprudence quant à la légalité de certains trusts au nom de l'ordre public soient dorénavant condamnées. M. Waldeck-Rousseau, tant à la tribune de la Chambre, le 4 février 1901, qu'à celle du Sénat, le 15 juin suivant (1), a déclaré, de la manière la plus explicite, qu'encore que le texte n'en fît pas une mention spéciale, les lois d'ordre public demeurent applicables aux associations tout comme les lois ordinaires.

D'ailleurs, de l'aveu même de M. Lévy-Ullmann, l'application aux trusts de la loi sur les associations ne laisserait point sans répression la constitution des trusts internationaux. C'est une idée assez courante dans le monde économique et de bonne inspiration qu' « une ligue qui exerce le monopole dans une branche de la vie nationale, qui suspend par son existence le régime suprême de notre droit économique, a dépassé la sphère

(1) *Journal Officiel*, Débats parlementaires : Chambre des Députés, p. 296 ; Sénat, p. 889.

du droit privé et est entrée dans celle du droit public, l'Etat ne peut rester vis-à-vis d'elle ni indifférent ni inactif (1) ». C'est une nécessité indiscutée que la nécessité de cette intervention à l'encontre de groupements internationaux qui, par leurs manœuvres ou agissements illicites, accapareraient les moyens de production ou les produits du travail ; aussi pour y donner satisfaction, de même que certains textes, lois ou décrets (2), la loi du 1er juillet 1901, article 12, menace de sanctions pénales et de dissolution par décret « les associations composées en majeure partie d'étrangers... ayant des administrateurs étrangers, ou leur siège à l'étranger, et dont les agissements seraient de nature à fausser les

(1) Buecher, *Les Syndicats Industriels*, dans la *Revue d'Economie Politique*, an. 1894, p. 922.

(2) Voir, indépendamment des articles 414 à 416, 419 et 420 du Code pénal [Locré, t. XXXI, p. 41 ss. 64 ss. 125, 133, 153, etc.] dont les différents gardes des sceaux ont affirmé la vigueur persistante lors d'interpellations dirigées contre eux à propos d'accaparements [Francis Laur, 18 février 1888 et 21 mars 1889, cuivres -- 17 mai 1890, pétroles ; -- Gerault-Richard et de Folleville, 23 oct. 1897 ; cherté du pain ; — Castelin, Walter, Massé et Rouanet 15 et 22 mars 1901, sucres, aff. Brabant-Jaluzot, etc.] l'article 9 de la loi du 26 juillet 1844, relative au chemin de fer d'Orléans, défendant aux Compagnies, en dehors d'autorisation spéciale, « des arrangements qui ne seraient pas également consentis en faveur de toutes les entreprises desservant les mêmes routes », -- et le décret du 23 octobre 1852, qui faisant droit aux réclamations que soulevaient les fusions de compagnies du bassin de la Loire, interdit à tout concessionnaire de mines de se réunir à d'autres « par association, acquisition ou de toute autre manière » sans autorisation administrative. [Voir Duvergier, coll. des lois, an. 1844 et 1852 ; De Birague-d'Arbemont, *op. cit.*, p. 75].

conditions normales du marché des valeurs ou des marchandises ».

Cette disposition, il faut le reconnaître, peut être invoquée par M. Lévy-Ullmann à l'appui de sa thèse ; les mots reproduits ci-dessus contiennent en effet une allusion non discutable aux syndicats internationaux de producteurs. C'est pourquoi il ne peut vraiment faire difficulté que les ententes entre producteurs et les trusts pourront dorénavant se constituer sous la forme d'associations : il serait trop bizarre, en effet, qu'une catégorie spéciale d'associations soit visée au point de vue de leur prohibition dans une loi qui ne leur serait pas applicable dans l'ensemble.

Il y aurait quelque exagération, en tout cas, à prétendre que cette forme de l'association soit dorénavant la seule possible et avantageuse. Ce serait méconnaître, d'abord ce fait que les circonstances et le but poursuivi par les ententes sont très variables, comme tous les phénomènes de la vie juridique, et de nature à faire varier les formes adoptées. Ce serait, d'autre part, oublier cette constatation déjà faite que les trusts, organisés en la forme de sociétés commerciales, ont pu, comme précédemment les comptoirs de vente, avoir une activité régulière et bienfaisante.

La vérité est donc tout simplement que la nature de l'organe à instituer et la forme à donner au groupement, société ou association, sont en relation étroite, sinon exclusive, avec la fin poursuivie : limitation conventionnelle de la production, fusion de toutes les indus-

tries associées en une seule entreprise, ou bien l'établissement d'un tarif minimum des prix, et institution d'un comptoir de vente avec répartition des commandes et partage des débouchés.

Toutes ces variations, certes, ont leur importance et le point de savoir quelle forme doit affecter un trust à fonder n'est point sans intérêt. Par les explications que je viens de donner dans la première partie de cette monographie, je me suis efforcé de porter quelque lumière sur ces questions, et aussi de marquer quelles formes juridiques sont d'un emploi utile pour les groupements de producteurs. A cette occasion, et à titre de conclusion en quelque sorte, j'ai pu constater qu'au cours des dernières années, en bien des cas, les tribunaux ont reconnu légitime la convention qui recouvre le trust. Un intérêt de plus en plus grand s'attache ainsi à l'étude des deux questions pénale et civile aujourd'hui nettement séparées par la pratique judiciaire.

L'énoncé et l'examen critique de ces distinctions et des solutions que présente la jurisprudence vont faire l'objet d'une deuxième partie de ce travail. Ce sera l'occasion de constater l'exactitude du jugement porté sur l'œuvre des tribunaux lorsqu'on a dit qu'elle a consisté à adapter aux nécessités de la vie économique moderne des textes absolus qui semblaient devoir la contrarier. Pareille constatation n'a rien de déplaisant pour les esprits qui n'admettent, ni pour les

auteurs, ni pour les juges, la servitude d'une exégèse aveugle, au nom de la seule logique et abstraction faite des phénomènes sociaux Elle est, au contraire, pleine d'intérêt et de consolation pour ceux qui, attristés par la vue d'une très défectueuse production législative, aiment à rechercher des exemples de « solution purement juridique, tirée des textes eux-mêmes, mais dominée par des considérations économiques et pratiques, et qui, sans violer ni l'équité, ni la loi positive, réalise, en partie, par la seule application judiciaire, une réforme législative ».

SECONDE PARTIE

De la validité juridique des trusts et de l'effet reconnu ou refusé en jurisprudence à leurs statuts.

SECONDE PARTIE

De la validité juridique des trusts et de l'effet reconnu ou refusé en jurisprudence à leurs statuts.

CHAPITRE PREMIER

Le Problème. — Tâche dévolue aux Tribunaux.

Chacune des diverses clauses que nous avons vu apparaître comme destinée à constituer les trusts, à organiser les ententes entre producteurs, engage la question, capitale on le sent, de leur validité juridique.

« Ces clauses sont-elles valables ? Si l'un des cosyndiqués s'y soustrait, les autres peuvent-ils en poursuivre l'exécution en justice ? Ou bien, au contraire, les tribunaux doivent-ils se refuser à en assurer la sanction, ou même puniront-ils les contractants comme coupables d'un délit de droit pénal, du délit de coalition ?

C'est la vitalité tout entière des syndicats de producteurs qui est en jeu dans cette question. Une convention dépourvue de sanction juridique, reposant uniquement sur la bonne foi des parties, n'est pas un lien assez solide pour produire des effets sérieux et durables. »

On ne saurait mieux dire : le problème à discuter est, en effet, des mieux posés dans ces formules sorties de la plume de M. Percerou (1).

S'il était dans mon dessein d'élargir la question, et de ne la point réduire à sa face juridique, plus sûre et plus neuve aussi, il y aurait lieu ici d'élever la discussion sur le rôle qu'il convient à l'Etat de tenir en pareille matière ; il faudrait alors, étant admis que la chose soit possible, prendre parti entre les opinions qui, de ce chef, se heurtent l'une l'autre.

Les uns, prenant prétexte de ce fait que la plupart des nations modernes ont élevé autour d'elles et paraissent devoir conserver longtemps encore des barrières douanières (2), se refusent à admettre pour l'Etat un rôle purement négatif.

(1) *Op. cit.*, p. 279.

(2) C'est une chose en soi assez curieuse que l'attention prêtée par l'une et l'autre opinion à l'existence de barrières douanières et à la pratique du libre échange ; on n'oserait affirmer cependant que le fait ait une importance décisive : en effet, suivant une remarque de M. de Birague-d'Apremont, p. 34, si la formation, dans des pays libre-échangistes, comme l'Angleterre et la Hollande, de trusts assez nombreux, démontre que l'existence de tarifs prohibitifs n'est pas indispensable à la naissance de ce genre d'ententes, il est du moins prouvé que celles-ci n'ont nulle part engen-

« Il faut, dit l'un d'eux, que les industriels cessent enfin de croire que les conditions auxquelles les syndicats se concluent, la manière dont ils font usage de leur puissance, soient une affaire purement privée. Une ligue qui exerce le monopole dans une branche de la vie nationale, qui suspend par son existence le régime suprême de notre droit économique, a dépassé la sphère du droit privé et est entrée dans celle du droit public ; l'Etat ne peut rester vis-à-vis d'elle ni indifférent ni inactif (1) ».

Les autres, non moins décidés en leur sens, prônent l'abstention systématique, sauf à réclamer aussi énergiquement la fin des maladroites interventions qui sont, d'après eux, les seules causes génératrices des abus dénoncés, du développement et de la permanence des ententes oppressives, à savoir le protectionnisme et la complicité scandaleuse des pouvoirs publics (2).

Ce fut l'avis du Congrès International du Commerce et de l'Industrie, adoptant, le 23 juillet 1900, un vœu suivant lequel : « Toutes les associations de producteurs et de commerçants sont licites et doivent échapper

dré autant d'inconvénients que dans le pays le plus protectionniste qui soit, à savoir les Etats-Unis.

(1) Buecher : *Les Syndicats industriels,* dans la *Revue d'Economie Politique,* 1894, p. 922.

(2) Voir en particulier Claudio Jannet, *Le Capital, la spéculation et la finance au XIXe siècle,* 1892, p. 302 ; — Gruene, *Les Syndicats industriels en Allemagne* dans la *Réforme sociale* 1888, t. I, p. 174 ; — de Rousiers : *Les Syndicats industriels de producteurs,* p. 287.

à toute répression pénale, quand il n'y a pas eu violence ou fraude dans la constitution et le fonctionnement de ces associations. Pour que cette liberté d'association entre les producteurs et les commerçants n'offre en aucun cas d'inconvénient, il y a lieu de tendre à supprimer les entraves apportées à la liberté économique. »

C'était apparemment aussi la thèse de plusieurs orateurs au Congrès des juristes allemands réunis à Insprück en 1904, celle du Dr Apt, de Berlin, de l'avocat Scharlack et de M. Schneider, conseiller de tribunal, lequel disait notamment : « Quand on examine certaines fautes commises par les *cartells* . , très souvent on est enclin à rendre responsable les *cartells* des fautes qui, en vérité, ne sont imputables qu'à l'excès de leur capital et à l'abus qui en a été fait. Du reste les lois existantes sont pleinement suffisantes pour lutter conter les abus des *cartells*. Les paragraphes 826 et 778 de l'article 1 du Code civil (affaires qui sont contraires aux bonnes mœurs et à l'honnêteté) seront, dans les mains d'un juge habile, une arme suffisante contre l'arrogance et les abus de certains *cartells*. Ceux qui prétendent que les intérêts lésés ne peuvent pas trouver une protection suffisante dans les lois existantes ne sont pas fondés à parler ainsi » (1).

C'est, en tout état de cause, la doctrine que manifeste

(1) Cité dans le *Journal de droit international privé*, t. XXXII, ann. 1905, p. 328 et 330.

la motion votée par le Congrès des juristes (elle concorde semble-t-il, à bien des égards, avec l'opinion générale susvisée), et aux termes de laquelle : « la solution des questions soulevées par l'organisation et par le développement des *cartells* appartient surtout à la politique administrative (*Verwaltung-politik*) et à la législation économique ;.... Et en ce qui concerne la législation à imposer aux *cartells*,... qu'une reconnaissance légale de la validité judiciaire des *cartells* est indispensable ;... et que, dans le domaine des *cartells*, l'esprit de droit privé règnera sans restriction aucune, et qu'ici, comme dans tout autre domaine judiciaire, chaque individu doit jouir de la pleine et légale protection de ses intérêts et de sa personnalité (1) ».

La discussion de ces diverses théories ne rentre point, on le sait, dans le cadre de cette étude ; je devais cependant en faire mention, parce que j'y puis trouver, comme une justification et aussi une direction.

Deux constatations s'en dégagent, en effet. La première, c'est qu'étant admise comme légitime et nécessaire l'intervention de l'Etat, celle-ci ne consista généralement point dans l'imposition aux trusts, lors de leur constitution, de conditions et de formalités comme la publicité, le dépôt préalable et l'approbation admi-

(1) Cité dans le *Journal de droit international privé*, t. XXXII, ann. 1905, p. 328 et 330.

nistrative des statuts (1) ; elle s'est, en effet, exercée dans une direction plus simple, et a eu pour caractère de laisser entièrement libre la formation de ces groupements, sauf cette importante et décisive réserve de les juger aux actes.

La deuxième constatation, dont le lien avec la précédente s'aperçoit fort aisément, c'est que les esprits se reconnaissent, suivant le mot du Dr Frantz Klein, « en présence d'une sorte de révolution économique », et considèrent de plus en plus que dissoudre tout simplement les *cartells*, les syndicats de producteurs et les trusts, c'est une « solution de juristes », attendu, d'une part, que cette dissolution reviendrait finalement à une invitation donnée aux ententes de s'adapter à de nouvelles conditions d'existence, et d'autre part, que l'Etat peut et doit simplement prendre des mesures légales pour empêcher lesdits groupements de mettre en danger l'intérêt public.

Ainsi donc : volonté de régler d'après l'ordre public le principe des conventions essayées pour régulariser la concurrence et adapter la production aux besoins du marché, d'une part ; et d'autre part, préoccupation de

(1) Voir en faveur de ce système, Buecher, *op. cit.*, p. 923 ; — Miklachewski : *Les Syndicats industriels*, dans la *Revue d'Economie politique*, 1896, p. 923 et Menzel : *Les Syndicats industriels au point de vue de la législation, ibid.*, 1894, p. 829.

ménager aux membres d'une même profession la défense de leurs intérêts communs suivant l'organisation rationnelle et les besoins nouveaux de l'industrie ; telles sont les deux tendances qui ont inspiré la jurisprudence et que ses décisions ont eu pour but de concilier.

CHAPITRE II

Textes et principes applicables à la matière

Un principe général de législation économique et un texte précis de droit criminel paraissent dominer de leurs prescriptions toute la matière.

§ I. — *Le principe.*

Le principe général de législation économique est celui de la liberté du commerce et de l'industrie.

Entendu dans son sens naturel et classique, ce principe paraît impliquer nécessairement une autre liberté, celle de la concurrence, dont le jeu normal et régulier, d'après une notion traditionnelle aussi, suppose que les producteurs et les commerçants règlent à leur guise la quantité et le lieu de vente de leurs produits, et arrêtent librement leurs prix suivant l'intelligence qu'ils ont de leurs intérêts et des circonstances.

La reconnaissance de ce principe a fait assez naturellement poser la question de savoir si les ententes, les

syndicats et les trusts de producteurs ne doivent point être considérés comme des faits perturbateurs de l'organisation sociale, et s'il ne convient pas, précisément à cause du danger qu'ils présentent à cet égard, de les ériger en délit de droit pénal.

§ II. — *Le texte.*

Le texte précis de droit criminel est l'article 419 du Code pénal, suivant lequel : « tous ceux qui..... par coalition entre les principaux détenteurs d'une marchandise ou denrée tendant à ne pas la vendre ou à ne la vendre qu'à un certain prix, ou qui, par des voies ou moyens frauduleux quelconques auront opéré la hausse ou la baisse du prix des denrées ou marchandises, ou des papiers ou effets publics, au-dessus ou au dessous du prix qu'aurait déterminé la concurrence naturelle et libre du commerce, seront punis d'un emprisonnement d'un mois au moins, d'un an au plus et d'une amende de 500 à 1.000 francs ».

I. — Exégèse du texte

L'étude exégétique de ce texte a été faite assez souvent et de telle manière (1), qu'il me paraît absolument superflu de la recommencer dans cette monographie,

(1) Voir notamment : Babled, *op. cit.*, p. 143 et s. ; -- Garçon, *C. pén. annoté* sous l'article 419 ; -- Garraud, *op. cit.*, 2e édition, t. VI ; -- De Birague d'Apremont, *op. cit.*, p. 76-103.

dont les caractères et le but n'en comportent point d'ailleurs l'examen détaillé. Je me bornerai, dès lors, à rappeler ce qui est essentiel comme pouvant me guider dans la solution des problèmes relatifs à l'existence et à l'effet civil des conventions.

Le texte, pour préciser apparemment l'objet du délit, emploie les trois termes de « denrées, marchandises, papiers ou effets publics. »

Le premier de ces termes, tant dans l'article 419 que dans l'article 420, inspiré encore en 1810 par la haine traditionnelle des affameurs, est clair et n'a jamais fait difficulté (1).

Le deuxième, celui de marchandises, est entendu par la Cour de cassation d'une manière plus extensive qu'il ne le fut d'abord par certaines Cours d'appel (2). L'article, ayant pour objet d'assurer « la libre et naturelle concurrence des opérations commerciales », est applicable à tout ce qui, étant susceptible de faire l'objet des spéculations du commerce, avait un prix courant habituellement déterminé par la concurrence (3). Réserve doit être faite, bien entendu du travail (4), lequel est,

(1) Voir Cass. 19 avril 1834, *Bulletin criminel*, n° 116 ; — Paris 28 février 1888, Grandjean, Sirey 89, II, 49.

(2) Toulouse 13 juin 1837, sous Cass. 26 janvier 1838, Sirey, 38, I, 241 ; — Paris 16 mai 1839, sous Cass. 9 août 1839. — Rpr. une plaidoirie de Crémieux citée dans Sirey, 1836, I, 881.

(3) Cass. 9 déc. 1836 (à propos d'entreprise de transport) Sirey 36, I, 881, avec le réquisitoire de Dupin ; 9 août 1839 (rapport du conseiller Rives) Sirey, 1839, I, 721 ; — 17 mai 1850, Sirey, 1850, II, 283.

(4) Paris 24 août 1860, Dalloz, 1860, V, 59.

quoiqu'on ait dit (1), une marchandise d'une nature toute particulière qu'on ne peut assimiler aux autres sans inexactitude et sans danger (2).

La troisième expression enfin, « effets publics » (3) fait, au contraire, l'objet d'une interprétation des plus littérales, et peut-être des moins sûres. La Cour de cassation repousse cette opinion, d'après moi très raisonnable, de prendre lesdits mots comme synonymes de valeurs admises à la cote officielle de la Bourse (4). Elle laisse ainsi un champ largement ouvert à la spéculation sur les valeurs émises par les sociétés privées, faute de les faire utilement et naturellement entrer dans l'expression générale de l'article 419 (5).

II. — Portée du texte.

Entendu de manière littérale et stricte l'article 419 du Code pénal paraît impliquer comme condition de l'incrimination, et il produit réellement cet effet quant

(1) Batbie, dans la *Revue critique de législation et jurisprudence*, t. 24, année 1864, p. 416.

(2) V. Jay, note précitée, *in fine*, Sirey, 89, II, 50.

(3) Voir Babled, *op. cit.*, p. 159.

(4) Sic. Cosson, *L'agiotage et les syndicats financiers*, 1889, p. 13 et ss. Cpr. Paris, 19 mars 1883, Bontoux et Feder, Sirey, 83, II, 97. -- Lyon, 12 mars 1885, Savary, Sirey, 86, II, 242, Dalloz, 86, II, 136.

(5) Cass. 30 juillet 1885 (rapport du conseiller Auger), Saunier et Richard-Kœnig, Sirey, 85, I, 514 ; -- Rpr. Grenoble 15 juillet 1886, Sirey, 1886, II, 241, avec note précitée de M. Villey.-- Paris, 18 mars 1887, Dalloz, 88, II, 129 et Bourges, 2 août 1880, Dalloz, 89, II, 49.

aux incriminations, que le simple fait de la coalition ne saurait être détaché du résultat obtenu, le délit n'existant, en effet, que si le cours normal des marchandises est dévié par les efforts des syndiqués.

Cette condition entraîne fatalement, pour chacune des combinaisons ci-dessus expliquées, l'examen du point de savoir si la réunion ou coalition entre les principaux producteurs ou détenteurs d'une même chose, tendant à ne pas la vendre où à ne la vendre que dans des conditions déterminées et à un certain prix, est passible d'une rigoureuse application de l'article 419 du Code pénal, lequel mettrait ainsi un insurmontable obstacle à la constitution des trusts.

§ III. — *Il n'y a pas d'autre disposition législative.*

Le principe et le texte que je viens d'indiquer sont les seuls documents qui puissent être invoqués au sujet des trusts.

Nous ne connaissons plus, et il faut bien espérer que nous ne reverrons plus cette triste pratique de l'oppression des marchands de grains qui assombrit l'ancien régime et la période révolutionnaire.

De multiples ordonnances intervinrent, en effet, sous l'ancienne monarchie, à l'encontre du commerce des grains, et pour entraver absolument les opérations des *regratiers* (1). Les textes les plus célèbres à cet égard,

(1) V. de Birague d'Apremont, *op. cit.*, p. 41-45.

sont rapportés dans le tome II (1722) du *Traité de la Police* de DELAMARE ; ce sont l'Ordonnance du chancelier de l'Hôpital (février 1567) et la Déclaration du 31 août 1699.

Il y a lieu d'en rapprocher, pour d'autres objets que les céréales, certaines prescriptions de l'Edit sur les Eaux et Forêts, d'août 1669, titre XV, art. 23 et de l'Ordonnance d'août 1681, sur la marine marchande, livre III, titre III, art. 27.

Les unes et les autres donnèrent lieu à quelques décisions intéressantes du Châtelet et du Bureau de la ville de Paris (1).

Les jurisconsultes de l'ancienne France ne manquèrent point, au reste, de s'occuper, dans leurs ouvrages du « crime de monopole », lequel était *cas royal* d'après arrêts du Parlement des 1er juin et 10 décembre 1611 (2) Muyart de Vouglans (3), et Jousse (4) le rangeaient parmi les vols, « puisqu'il fait tort au prochain ».

Ce dernier auteur en donnait même cette définition, intéressante encore aujourd'hui : « L'on entend sous le nom de monopole toute entreprise ou association tendant à gêner ou à détruire la liberté du commerce ; ainsi on comprend parmi les coupables de ce crime,

(1) V. DELAMARE, *op. cit.*, t. II, p. 373, 375 ; -- DENISART, *Collection de décisions nouvelles*, v° *Monopole* n° 7 et 8 et MERLIN, *Répertoire*, v° *Monopole*, p. 243, 244.

(2) V. JOUSSE, *op. cit.*, p. 833 ; -- DENISART, *op. cit.*, n° 1 et 6.

(3) *Institutes au Droit criminel*, livre III, t. VI, ch. II, p. 340.

(4) *Op. cit.*, 4e partie, tit. XXXVI, tome III, p. 831.

non seulement ceux qui font des amas de blé, de vin et autres denrées, pour en procurer la disette et les vendre à un prix exorbitant, mais encore les marchands qui complotent secrètement entre eux de ne vendre leurs marchandises que dans un certain temps et à un certain prix qui ne pourrait être diminué. »

Des lois prohibitives semblables furent réclamées au lendemain de la Révolution par des pétitions toujours plus impérieuses. Elles furent votées, de l'aveu même de Danton, sous l'empire de cet instinct de conservation auquel doivent fatalement obéir les assemblées politiques (1).

Au reste, la « loi contre les accapareurs », du 26 juillet 1793, trop rigoureuse avec son unique sanction, la mort, ne fut guère appliquée par les tribunaux révolutionnaires. Moins de sept mois après son entrée en vigueur, elle dut être limitée, par les terroristes eux-mêmes, et à l'instigation de Collot d'Herbois, Osselin, Raffront, Gaudon et Oudot, aux seuls cas qui intéressaient l'approvisionnement des armées.

Arrêtée un instant à la chute de Robespierre à la fin de la Terreur, cette pratique législative fut renouvelée par la cherté des vivres à Paris lors des « journées » de germinal, floréal et prairial an III ; elle fut abandonnée

(1) Voir en particulier de Biraque d'Apremont, *op. cit.*, p. 59-68 ; et consulter les décrets des 4 mai, 13 et 23 août et 29 septembre 1793 ; -- des 6-10, ventôse, an II ; -- des 6 et 12 primaire, an III ; -- des 4-11 nivôse, an III ; -- des 2 prairial et 4 thermidor, an III, et du 7 vendémiaire, an IV.

seulement le 25 pluviôse an V, avec le vote par le Conseil des Cinq Cents d'une proposition qui devint la loi du 21 prairial an V.

Tout cela est bien mort, il faut l'espérer. Il est vrai qu'à la suite d'abus et de scandales, et à raison du développement contemporain des trusts, nous avons vu réclamer une législation qui aurait pour but d'étendre ou de renforcer l'article 419. D'assez nombreuses interpellations et de longues discussions se sont produites à ce sujet au sein des Chambres. Mais le caractère de ces manifestations a été indiqué en mars 1901 à la tribune même de la Chambre des députés d'une façon très exacte : « On se sépare après avoir voté un ordre du jour foudroyant ; l'accaparement ne s'en porte pas plus mal, et, quelque temps après, on reprend la discussion au point où on l'avait laissée. Nous semblons enfoncer des portes ouvertes, et plus nous semblons les enfoncer, plus ces portes restent fermées ».

Donc ces propositions de modifier les lois pénales sur ce point sont demeurées invariablement sans sanction et nul texte n'existe, semblable à ceux qui furent votés à différentes reprises par les Etats-Unis (1), du genre surtout de la célèbre loi Shermann (*antitrust law*)

(1) Voir sur ces lois ce qui a été dit *supra* p. 87 ; — Rpr. Babled, *op. cit.*, p. 184 et s. ; — Brouilhet, *op, cit.*, p. 164 ; et particulièrement Laur, *op. cit.*, p. 235 et ss. et de Birague d'Apremont, *op. cit.*, p. 143-157.

du 2 juillet 1890 (1), rendue malgré la résistance du leader républicain Blaine, à l'époque où les trusts, inquiétants déjà, n'avaient pas encore la puissance suffisante pour entraver le vote de bills du Congrès (2).

§ IV. — *Pas de règlementation légale.*

Le système atténué d'une règlementation légale, où la publicité aurait la plus grande part, tel que le préconisent encore fréquemment des auteurs partisans irréductibles des idées de liberté (3), et tel que je l'ai déjà indiqué (4), n'a pas davantage triomphé.

La publicité donnée au trust n'a point paru un système propre à le limiter déjà en quelque sorte, non plus que l'exigence de formalités préalables plus ou moins compliquées, ou l'assignation d'une direction à l'activité des syndiqués.

Il semble, en effet, que longtemps encore, de propos délibéré ou inconsciemment, le législateur, comme mode d'intervenir, s'en tiendra à ce système, plus ancien et relativement souple, des dispositions répressives qui

(1) *Annales de législation étrangère*, t. XX, 1891, p. 806.

(2) Voir sur ce point dans l'article si intéressant de M. Lévy-Ullmann, sur la *Question politique des trusts*, dans la *Revue du Droit public et de la Science politique en France et à l'étranger*, t. XIX, 1903, p. 214 et 216. — Rpr. Bosc, *Les droits législatifs du Président des Etats-Unis*, Thèse Doct., Aix. 1906, p. 269-271.

(3-4) Voir *supra* p. 112; — Rpr. Raffalovich, *Bulletin du Congrès du Commerce et de l'Industrie*, p. 195, note 2.

frappent seulement, en cas d'abus, les manifestations de l'activité individuelle ou corporative.

Le conseiller d'Etat Faure, présentant au Corps législatif les articles 419 et 420 du Code pénal (1) disait : « Elles n'ont pas non plus échappé à la prévoyance du Code ces manœuvres coupables qu'emploient des spéculateurs avides et de mauvaise foi pour opérer la hausse ou la baisse du prix des denrées ou des marchandises, ou des papiers publics... La disposition ne peut s'appliquer à ces spéculations franches et loyales qui distinguent le vrai commerçant ; celles-ci, fondées sur des réalités sont utiles à la société ; loin de créer, tour à tour, les baisses excessives et les hausses exagérées, elles tendent à les contenir dans les limites que comporte la nature des circonstances, et par là servent souvent le commerce en le préservant de secousses qui lui sont toujours funestes... (2) ».

C'étaient de sages paroles, auxquelles les tribunaux, ou par une mémoire fidèle ou par un mouvement spontané, ont donné une large application et dont la portée demeure toujours précieuse à l'intelligence de la législation. Ce fut un avis exprimé devant le Sénat par

(1) L'article 420 du Code pénal est ainsi conçu : « La peine sera d'un emprisonnement de deux mois au moins et de deux ans au plus et d'une amende de 1.000 francs à 20.000 francs si ces manœuvres ont été pratiquées sur grains, grenailles, farines, substances farineuses, pain, vin ou toute autre boisson.

« La mise en surveillance qui pourra être prononcée sera de cinq ans au moins et de dix ans au plus. »

(2) Locré, *Législation civile et criminelle*, t. XXXI, p. 153.

M. Naquet (1) lors de la discussion de la loi du 28 mars 1885 sur les marchés à terme, qu'il faut se garder de donner un regain de force ou de vigueur au texte de l'article 419 « si peu conforme aux conditions de la société moderne, si heureusement tombé en désuétude, et dont la stricte application pourrait causer un préjudice immense au marché français » ; il n'a pas été écouté.

Ainsi la situation demeure fort nette après ce qui vient d'être dit : la législation répressive des articles 419 et 420 du Code pénal, qui remplacèrent les dispositions draconiennes édictées par la Révolution contre l'accaparement (L. 26 juillet 1793) et l'agiotage (L. 13 fructidor an III), demeure éventuellement applicable, et seule applicable, aux combinaisons toutes modernes d'ententes industrielles, de syndicats de producteurs et de trusts.

§ V. — *Conciliation du texte et du principe.*

Cette formule paraît, à vrai dire, paradoxale d'abord avec son caractère restrictif et absolu dans l'affirmation, contradictoire ensuite avec la réserve précédemment faite du principe de la liberté du commerce. Ce n'est qu'une trompeuse apparence : sans invoquer même le caractère extraordinairement précaire, non garanti, qui est dans le droit français celui de toutes les libertés

(1) *Journal Officiel*, Débats Parlementaires, 3 février 1885.

traditionnelles et des règles constitutionnelles expresses, il est aisé de discuter sur ce qu'il faut entendre exactement par cette liberté du commerce. C'est un débat qui s'agitait encore récemment en justice et au sujet duquel était produite une brève et lumineuse consultation de M. Louis Renault.

Il s'agissait d'un système bien original de primes, et d'une promesse de remise faite par les fabricants à des détenteurs de spécialités pharmaceutiques sous la condition que la marchandise ne serait pas vendue au dessous d'un prix déterminé. Le très éminent professeur de la Faculté de droit de Paris posait la question de savoir si la liberté du commerce ne signifie pas précisément la liberté pour tout intéressé de pratiquer le commerce comme il l'entend au mieux de ses intérêts, et notamment de vendre aux prix et aux conditions qu'il juge bons, sauf cette limite de ne rien faire d'illicite ou d'immoral; et, ayant fait état des deux principes fondamentaux de la liberté du commerce et de la liberté des conventions, il concluait en faveur du caractère licite et conforme au libre jeu du commerce de tous engagements et de toutes opérations qui n'arrivent pas, bien entendu, à faire de la concurrence déloyale (1).

(1) Sous Paris 15 décembre 1904. Syndicat des grandes pharmacies commerciales de France. Dalloz, 1905, II, 364. L'arrêt adopte le mode d'argumenter indiqué dans la consultation et contient un motif qu'il paraît intéressant de citer dans cette monographie, sauf à renvoyer aux observations de portée générale qui seront faites, plus loin, sur les conditions d'application de l'ar-

Il ne saurait, dès lors, s'agir à priori et uniformément d'atteinte à la liberté du commerce, envisagée privativement. Cependant la difficulté se réduit à savoir si, le cas échéant, les ententes ne dépassent pas la limite ci-dessus indiquée pour leur liberté, et si, par le fait de conditions déterminées, devenant occasionnellement illicites et immorales, elles ne peuvent être incriminées à l'aide d'un texte, lequel est précisément l'article 419 du Code pénal.

La difficulté, encore qu'elle soit ainsi réduite, sinon même parce qu'elle est ainsi réduite, demeure très grave et toujours ouverte ; elle consiste à savoir si et dans quelles conditions le texte en question doit sortir son effet.

Qu'il soit applicable, la chose est indiscutable, tant en théorie qu'en pratique. En vérité la désuétude de cette législation et son incompatibilité avec des textes postérieurs ont été affirmées ; l'une est inconcevable avec le système écrit et non plus coutumier du droit moderne ; l'autre n'existe point dans la réalité.

Une démonstration décisive de ces deux points a été si souvent faite qu'il suffit amplement, soit d'en résu-

ticle 419 du Code pénal : «... que l'entente entre commerçants ayant les *mêmes intérêts* et adoptant des procédés uniformes pour la sauvegarde de leur situation professionnelle ne constitue pas, en l'état de la législation actuelle, la coalition illicite alléguée par le syndicat appelant, puisqu'il n'existe, en la matière, ni *unité de marchandises*, ni *cours* ».

mer les termes (1), soit de les présenter en une autre forme.

La persistante autorité du texte a toujours été reconnue en pratique : c'est un autre trait des débats engagés par les interpellations que tous les gardes des sceaux s'accordèrent à l'affirmer, tels M. Fallières répondant le 18 février 1888 à une interpellation de M. Francis Laur sur l'accaparement des cuivres, et M. Thévenet le 21 mars 1889 dans des conditions identiques. Ce fut son sort aussi d'être, en jurisprudence toujours maintenue.

Les articles 419 et 420 ont en effet survécu intacts aux deux réformes de 1864 et 1884, à celle qui posa en principe la légitimité de la coalition entre patrons et ouvriers comme à celle qui reconnut à la coalition le droit de prendre la forme d'un syndicat professionnel. Il s'est trouvé, il faut le reconnaitre, des auteurs pour affirmer que l'une et l'autre loi ont porté atteinte au vieux texte et n'ont que par oubli omis de le supprimer (2).

(1) Voir notamment BOULLAIRE, *Manuel des syndicats profess. agricoles,* 1888, p. 228 et s. ; — BEYSSADE : *Les Unions d'Entrepreneurs,* 1897, p. 196 et s. et en particulier BABLED, *op. cit.,* p. 172 et s. et la note très importante de M. Raoul JAY, sous Paris, 28 février 1888. Grandjean, SIREY, 1889, II, 49.

(2) Cpr. quant à l'effet : 1° de la loi du 25 mai 1864 ; — GARRAUD, *Traité théorique et pratique de droit pénal français,* 2e édition, t. VI, (1902) p. 121, note 2 ; — VILLEY, note V, *in fine,* sous Lyon, 12 mars 1885 et Grenoble 15 juillet 1886, SIREY, 86, II, 243. 2° de la loi du 21 mars 1884 art. 3 ; — BOULLAY, *Code des syndicats professionnels* (1886) n° 152 à 155 ; et sur la combinaison

Mais deux choses doivent être signalées non moins énergiquement. L'une c'est que, soit dans la discussion de la loi de 1864 soit dans les rapports ou écrits de son initiateur M. Emile Ollivier, rien ne permet de croire qu'à une heure quelconque ait été mise en question la persistance des articles 419 et 420 du Code pénal (1).

L'autre c'est que la libre activité ouverte aux syndicats n'allait certainement point dans la pensée des promoteurs de la réforme, dans celle de M. Waldeck-Rousseau notamment, jusqu'à leur permettre le cas échéant d'altérer artificiellement le prix courant des marchandises (2).

de l'art. 419, C. pénal et la loi du 26 mars 1884, *dans la Revue catholique des institutions et du droit*, 1890, t. I, p. 51 ; — Claudio Jannet, dans le *Correspondant*, t. CXLVIII, p. 1143 ; — Garraud, *op. cit.* ; — Bequet, *Répertoire de droit administratif*, v° Industrie, p. 553 ; — Sarrut, note sous Paris, 5 août 1890, (aff. des Métaux), Dall, 1893, I, 51 ; -- Rpr. Tribunal civil de la Seine 3 mai 1901, dans la *France Judiciaire*, 1901, II, 348.

(1) Voir les fragments de son rapport dans le *Moniteur Universel*, des 15 et 29 mai 1864 et les détails donnés dans son article sur *La loi des Coalitions*, publié dans la *Revue des Deux-Mondes*, 1er juillet 1901.

(2) Rpr. la note précitée de M. Jay, dont cette conclusion est surtout à retenir que « créé pour l'étude et la défense des intérêts professionnels, le syndicat ne saurait, sans se transformer, devenir un agent de production ou de négoce... Les membres qui le composent peuvent être individuellement détenteurs de marchandises, mais cette qualité leur reste personnelle. Leur individualité comme détenteurs de marchandises persiste entière malgré leur adhésion au syndicat et le concert formé entre eux pour agir sur les prix est une entente entre plusieurs personnes distinctes, et peut, à ce titre constituer la coalition que punit l'art. 419 du Code pénal ». Sirey, 89, II, 50.

Dans tous les cas enfin il est nécessaire de ne point négliger l'effet de cette règle générale d'interprétation que, si il est possible, en quelques circonstances, de considérer comme indiscutablement abrogées certaines dispositions législatives qui ne l'ont point été formellement, encore faut-il que le texte ancien soit absolument inconciliable avec la législation nouvelle ; ce qui n'est point du tout le cas dans l'espèce.

La Cour de Bordeaux était donc engagée dans la plus juridique des voies lorsqu'en 1900 elle appliquait à la Compagnie Générale des Chaux de Saint-Astier et à une Société Dordognaise (1) l'article 419 du Code pénal conjointement avec les articles 1131 et 1133 du Code civil.

La Cour de Paris l'y avait précédée en 1890, lors de l'affaire de la Société des Métaux (2), comme la Cour de Lyon en 1896 (3) avec des arrêts qui présupposent une entière adhésion à ce motif donné le 28 février 1888 (4) « qu'en vain les appelants prétendent que les faits à eux reprochés ne sont que les conséquences de leur réunion en syndicat, autorisée par la loi du 21 mars 1884, attendu que l'exercice du droit conféré par cette loi ne

(1) Bordeaux, 2 janvier 1900, Sirey, 1901, I, 227.

(2) Paris, 5 août 1890, Secrétan, Sirey, 1901, I, 227 (sous l'arrêt cité à la note précédente) Dalloz, 93, I, 56.

(3) Lyon, 21 avril 1896, L., Sirey, 96, 2, 164.

(4) Paris, 28 février 1888, Grandjean, Sirey, 89, II, 50.

saurait avoir pour effet de rendre légitime la violation des *principes édictés par l'article 419 du Code pénal qui n'a pas cessé d'être en vigueur* ».

§ VI. — *Comment il faut appliquer le texte.*

Ce texte reste donc d'une application logique eu égard aux principes ordinaires sur l'autorité et l'abrogation des lois. En fait il est d'une application éventuellement légitime, mais naturellement toute exceptionnelle aux ententes, syndicats de producteurs et trusts, quoiqu'il en paraisse à première vue (1). Les polémistes, sans doute, ne sentent, pas plus que les esprits prévenus par une passion quelconque contre les *cartells* et les trusts, que l'hésitation est quand à ce possible, et ils ne souffrent point qu'on se refuse à englober d'emblée les formes modernes de groupements industriels dans la formule prohibitive « réunion des principaux détenteurs d'une marchandise tendant à ne la vendre qu'à un certain prix ».

Deux considérations cependant doivent singulièrement influer sur la solution recherchée.

L'une, la plus grave, se déduit de l'évolution législative : la suppression, opérée par les deux lois si vivement débattues en leur temps du 25 mai 1864 et du 21 mars 1884, de la majeure partie des peines édictées

(1) Cpr. Claudio JANNET, *Les syndicats industriels en France* dans les *Schiften des deutschen Vereins fur social Politik*, t. LX, ann. 1894, p. 20.

contre les différentes formes de groupements professionnels, révèle dans la législation (nonobstant la réserve faite des articles 419 et 420) une orientation en faveur des associations si caractérisée qu'il est impossible en pratique de n'en point tenir compte.

L'autre plus lointaine, mais importante aussi, songe à ce que serait la meilleure législation. A ce sujet l'idée a déjà été touchée, que le mieux consiste apparemment à respecter les combinaisons préoccupées de mettre fin à l'avilissement des prix résultant d'une concurrence exagérée ou d'une excessive surproduction par l'adoption d'une série de chiffres sagement rénumérateurs, où d'un champ d'activité heureusement limité pour tous. Cette solution, par *a contrario*, réserve les pénalités aux unions oppressives qui, monopolisant ou cherchant à monopoliser une branche de commerce ou de production, prétend en fermer ou interdire l'accès à tous autres qu'à leurs affiliés.

C'est finalement d'une distinction entre « les bons et les mauvais trusts » (1) qu'il s'agirait : il y aurait lieu ainsi, en chaque cas, de considérer si la situation créée par les contrats litigieux constituait ou non une coalition dans les termes de l'article 419 du Code pénal.

Or il est à peine besoin de faire remarquer, tant la vie des affaires a des aspects variés, que les combinaisons peuvent aller de la coalition nettement carac-

(1) Voir la note précitée de M. Percerou sous Paris 14 janvier 1902 ; — Dalloz, 1903, II, 297.

térisée intervenue entre détenteurs d'un même produit à l'encontre des consommateurs, jusqu'à de simples ligues de défense unissant par exemple leurs adhérents, en dehors de toutes manœuvres frauduleuses, par l'engagement de ne plus faire d'opérations commerciales sur une même marchandise jusqu'à l'abaissement de son prix (1).

Au demeurant, les auteurs du Code pénal eux-mêmes opposaient (la chose a été indiquée *supra*) les manœuvres pour baisses excessives ou hausses exagérées des prix aux spéculations franches et loyales qui distinguent le vrai commerçant et qui, tendant à contenir dans de justes limites les oscillations des prix, préservent le commerce de secousses qui lui sont toujours funestes.

Quand au Code pénal lui-même, ainsi que l'ont très

(1) La formule donnée au texte, tout comme celle de l'article 419 du Code pénal, ne vise, il faut le remarquer, que très incidemment les coalitions de consommateurs. Le caractère licite de celles-ci a été décidé en justice, quant aux consommateurs de Gaz, par la Cour de Paris en un arrêt du 13 janvier 1887. Dalloz, 87, II, 151. Sans doute l'emploi de moyens frauduleux pourrait, le cas échéant, provoquer l'application de l'alinéa 1 de l'art. 419 ; mais en pareille hypothèse c'est non point comme coalition, mais à raison de l'usage de voies et moyens délictueux, que la ligue peut être poursuivie. On peut en tous cas, sauf cette réserve, affirmer, du moins au regard du producteur, la légalité de pareilles conventions ; la seule question litigieuse serait, à l'occasion, de savoir dans quelle mesure et pour quel temps les contractants sont valablement liés entre eux, et quelle est la valeur des clauses pénales stipulées à l'encontre de ceux qui tenteraient de se dégager.

judicieusement fait observer MM. Lévy-Ullmann et Percerou, en faisant de la constatation d'une hausse effectivement survenue l'un des éléments constitutifs du délit, il a imposé au juge une recherche de fait (1) qui lui permet d'écarter l'application du texte en face d'un trust purement défensif.

§ VII. — *Ainsi a fait la Jurisprudence.*

Les juges, il faut le proclamer à leur louange, ont répondu à cette invitation d'une manière décidée et clairvoyante, sinon dès les premiers arrêts, du moins à partir de la deuxième moitié du XIX^e^ siècle.

La chose a été notée et elle le mérite d'autant plus que, le texte demeurant le même, les conditions du délit d'accaparement se sont complètement transformées par suite de l'évolution économique du XIX^e^ siècle, et en particulier des changements survenus dans les conditions des transports et l'organisation des marchés internationaux (2).

(1) Il est à peine besoin de faire à ce sujet remarquer comment d'après une jurisprudence indiscutée, l'appréciation des juges du fond déclarant par exemple que les manœuvres imputables à un inculpé sont ou ne sont pas des moyens frauduleux d'après les articles 419 et 420, échappe à la censure de la Cour de Cassation (de BIRAGUE d'APREMONT, *op. cit.*, p. 89).

(2) Voir PIC, *loc.* et *op. cit.*, p. 301. — Cpr. DE ROUSIERS : *Les Syndicats de producteurs*, p. 191, et un article du D^r^ SCHNEIDER : « Der Petroleumhandel » dans la *Zeitschrift für die Gesammt-Staatswissenschaft.* DE SCHAFFLE et BÜCHER, 3^e^ fascicule, 1902.

Et de fait le résultat auquel la loi subordonne l'incrimination ne pourrait guère plus se produire au sujet de marchandises dont les lieux de production sont disséminés au travers du globe et les stocks aussi énormes que nombreux ; il est surtout devenu l'œuvre de syndicats internationaux qui, comme pour le pétrole, sont arrivés ou cherchent à englober la production mondiale.

Or, chacun aperçoit sans peine comment, vis à-vis de pareils organismes, maîtres des cours et des stocks, la seule ressource offerte par la législation, savoir la dissolution par décret prévue à l'article 12 de la loi du 1er juillet 1901, relative aux associations, n'est guère qu'une mesure administrative et ne peut guère être qu'une sanction dénuée de toute portée réelle.

L'action des tribunaux ne se conçoit donc que de plus en plus accidentelle, à l'encontre des ententes, syndicats de producteurs ou trusts nationaux, et surtout régionaux (tels ceux d'accaparement des eaux minérales) (1) dont la formation est facilitée, soit par l'existence de barrières douanières, soit surtout par le caractère relativement restreint du marché du produit.

Toujours est-il qu'après avoir, au début, cédé aux préventions persistantes de l'époque contre les coalitions de « gens du même métier » les diverses juridictions obéissent à des tendances si manifestement favorables aux unions que les membres de celles-ci doi-

(1) Paris, 28 février 1888, et Lyon, 21 avril 1896, précités.

vent actuellement bien redouter l'application de l'article 419 (1).

Ainsi, ce furent d'abord des aphorismes et comme des pétitions de principe : en un arrêt de 1838, concernant les fabricants de soude de Marseille, la Cour de Cassation écrit « que la nécessité où se seraient trouvés les demandeurs de défendre leur industrie de la ruine dont elle était menacée, n'a pu les autoriser à recourir à des moyens qualifiés délits par la loi, et que d'ailleurs l'arrêt attaqué déclare qu'ils ont dépassé les bornes d'une association purement défensive ». L'appréciation souveraine contenue dans la décision entreprise de la Cour d'Aix liait peut-être la Cour de Cassation ; en tous cas ici et là une affirmation tenait la place d'une discussion touchant la question de savoir si telle union d'industriels est « un moyen qualifié délit par la loi (2) ».

Quelques années après, la Cour suprême refusait à des assureurs maritimes liés par convention à élever le taux des primes exigibles de leurs clients, le bénéfice d'un pourvoi fondé entre autres moyens sur ce que d'a-

(1) Quelques faits sont, à cet égard, assez symptomatiques : ainsi sans plus s'inquiéter du tout de la condamnation qui fut, en 1845, portée contre les assureurs de Bordeaux et dont il va être question au texte, les Compagnies d'assurance-incendie, après avoir, de commun accord, arrêté des tarifs minima, les ont élevés, en dehors de toute nécessité bien démontrée (V. ce qui est dit à ce sujet dans la *Réforme Economique* du 18 janvier 1903).

(2) Aix sous Cassation 31 août 1838, Duclos, SIREY, 1838, I, 988-990.

bord la coalition des détenteurs d'une marchandise sur *une* place n'était pas une coalition des principaux détenteurs de la marchandises, et sur ce que, ensuite, l'article 419 visant les manœuvres génératrices d'altérations frauduleuses des cours, laisse en dehors de ses prohibitions la tentative de ramener à un taux normal des prix momentanément avilis.

Au lieu de donner à sa décision ce motif juridique et indiscutable, à la différence de tous autres, que la Cour de Bordeaux seule eût été compétente pour vérifier la réunion des principaux détenteurs de la « marchandise » entendue *lato sensu* et la hausse artificielle du prix, elle entra sans droit dans l'examen du fond. Elle avait suivi son avocat général (1) refusant aux juges du fait la faculté d'apprécier « si le résultat d'une entente, comparé au résultat de la libre concurrence, était plus ou moins satisfaisant » et par là-même leur interdisant ce qu'ils ont, depuis lors, repris comme un droit, l'examen du point de savoir si les industriels poursuivis ont recherché par une altération des prix de scandaleux bénéfices ou simplement le remède à une crise et la garantie contre de « funestes secousses » par un relèvement suffisant des cours.

Mais déjà la Cour de Paris avait, le 29 août 1833, dégagé, quant aux compétences, la formule vraie, ac-

(1) Voir Cassation 16 mai 1845, Sirey, 45, I, 435 ; Dalloz, 45, I, 289 (où sont rapportées, d'une manière plus complète que dans le Sirey les conclusions de M. l'avocat général Quénault).

ceptée le 1er février suivant par la Cour de Cassation (1): « Que pour constituer la prévention, il ne suffirait point d'établir qu'il n'y a pas hausse, et même que sur certains points il y aurait eu baisse, en prenant pour terme de comparaison les prix existants à l'époque de l'union; qu'en effet, on pourrait prétendre que, sans la coalition, les prix ne seraient pas restés stationnaires, et en cas de baisse, qu'ils auraient encore baissé d'avantage. — Que, d'un autre côté, l'on ne peut se prévaloir contre les prévenus, de ce que sur quelques points il existe une hausse au-dessus des prix existants à l'époque de l'union; qu'en effet, cette hausse peut être le résultat de causes accidentelles et de circonstances de localité indépendantes de l'union; — Qu'il doit être prouvé contre eux que, sans l'effet de leur coalition, les prix auraient été plus bas qu'ils n'auraient été, si cette coalition n'eût pas existé... ».

Cela revenait à affirmer, d'une part l'obligation éventuelle pour les parties civiles ou le ministère public de

(1) Durand, Sirey, 1834, I, 81. L'arrêt de Cassation constate en effet : « Que l'arrêt attaqué en décidant en fait qu'il est suffisamment prouvé que les prévenus ont participé à une coalition ou réunion des principaux détenteurs d'une même marchandise, tendant à ne la vendre qu'à un certain prix, a en même temps déclaré qu'il n'est pas établi que par cette réunion ou coalition, ils aient opéré la hausse de ladite marchandise au-dessus du prix qu'aurait déterminé la concurrence libre et naturelle du commerce; que, par conséquent, l'arrêt attaqué, en renvoyant les prévenus de l'action correctionnelle contre eux intentée à cet égard, n'a violé aucune disposition de la loi pénale et a fait, au contraire, une juste application de l'article 419 du Code pénal... »

produire le travail comparatif propre à établir la hausse ou la baisse provoquée par la coalition eu égard au prix qu'aurait déterminé « la concurrence libre et naturelle du commerce »; et, d'autre part, l'exclusive compétence des juges du fait pour recevoir et juger la preuve de l'influence perturbatrice exercée par l'entente, le syndicat ou le trust.

L'exemple fut promptement imité dès 1839 (1), à partir de 1860 surtout; si bien que les termes très contingents et l'ensemble harmonieux d'une jurisprudence aujourd'hui bien fixée à distinguer d'après les faits et les circonstances les trusts licites et les ententes prohibées, prêtent à deux constatations nettes et sûres, auxquelles les développements ci-après serviront de justification.

L'une, relative aux tendances accusées dans les différentes espèces, c'est, en principe (2) et sauf quelques réserves d'espèces, que l'article 419 est applicable lorsque par suite d'une entente ou coalition, les cours d'une denrée ont subi aux dépens du public une véritable perturbation; mais ne saurait plus s'appliquer quand

(1) Voir les constatations de fait relevées à la fin de l'arrêt rendu par la Cour de Lyon, le 24 décembre 1839, dans l'affaire célèbre des Messageries royales et générales contre les Messageries françaises. SIREY, 1840, II, 38.

(2) Voir PERCEROU, article précité dans les *Annales de Droit commercial*, t. XI, 1897, p. 280, et note précitée aussi dans DALLOZ, 1903, II, 297.

un groupe de producteurs se forme, non dans l'intention de monopoliser le marché, mais uniquement pour assurer l'écoulement régulier de leurs produits à un taux suffisamment rémunérateur. On distingue donc d'après le but du syndicat : tend-il à l'accaparement ? on le frappe. Poursuit-il seulement le maintien de prix rémunérateurs ? on le respecte.

L'autre, touchant l'évolution réalisée par les arrêts, c'est (1) que « les tribunaux, souverains appréciateurs des faits ont toute liberté à l'égard de leur sentence, et ne relèvent d'aucun contrôle, ... mais qu'ils se sont liés d'eux-mêmes à la nécessité d'une série de constatations de fait qui, transmises de décision en décision par la loi de l'imitation, semblent former aujourd'hui comme une sorte d'usage coutumier, protecteur des intérêts individuels ».

(1) Voir Lévy-Ullmann, note précitée, § 4, *in principio* ; — Sirey, 1901, II, 229.

CHAPITRE III

L'Œuvre de la Jurisprudence

SECTION I. — Ses caractères.

§ I. — *Rôle des divers tribunaux.*

La question a été agitée incidemment, dans certaines notes d'arrêts, de savoir si la distinction dont il faut maintenant préciser la portée entre les trusts annulables, c'est-à-dire les syndicats de coalition et de pure spéculation, et les trusts licites, au contraire, c'est à-dire les associations d'atténuation, de défense contre une anormale concurrence, était l'œuvre des juridictions correctionnelles ou de la pratique civile. M. Percerou tient pour les unes, M. Lévy-Ullmann pour l'autre.

Il ne me semble pas que le débat ait en soi un très grand intérêt : ce qui importe en effet c'est la solution à laquelle on est arrivé, et je crois que les deux ordres de juridictions ont contribué à atteindre ce résultat. On

peut observer toutefois que la question essentielle à résoudre se présentait sous un aspect absolument différent, pour l'interprète et pour les tribunaux, suivant qu'il s'agissait de juger les conditions d'application de la loi pénale, ou, au contraire, la validité d'une convention entre particuliers.

S'agit-il d'appliquer la législation répressive, la poursuite correctionnelle risque, quel que soit son intérêt pour la sauvegarde de la moralité commune, de ne point aboutir, si les membres du trust prévenu d'accaparement peuvent trouver dans les circonstances de la cause et démontrer l'existence de quelques particularités de fait que la *strictissima interpretatio*, seule licite en matière pénale, révèle discordantes avec les termes de l'article 419.

Si, au contraire, les détenteurs (1) d'un même pro-

(1) Le mot « détenteurs » écrit dans la loi et employé ci-dessus est, il va sans dire, aussi compréhensif que possible ; il englobe (V. de Birague d'Apremont, *op. cit.*, p. 93. Soulé, *op. cit.*, p. 195) aussi bien les producteurs ou fabricants d'une marchandise ou denrée que ceux qui l'achètent pour revendre, et vise également les coalitions mixtes et celles composées exclusivement de producteurs ou de commerçants. Cassation, 31 août 1838. Duroux, Sirey, 38, I, 988. Paris, 14 février 79, Coumerie, Sirey, 79, I, 198, Dalloz, 79, I, 345. Lyon, 21 avril 1896 précité ; et spécialement Paris, 5 août 1890, Sécrétan, Sirey, 1901, II, 227 (en note), Dalloz 93, I, 49, où il est dit : « Considérant, sans doute, qu'il ne s'agit point ici, comme cela a lieu le plus souvent en matière de coalition, d'un accord intervenu exclusivement entre vendeurs ou exclusivement entre acheteurs, mais d'un accord entre les mines qui vendaient le cuivre et Sécrétan qui le leur achetait, c'est-à-dire entre vendeurs et acheteurs, mais que cette circonstance

duit discutent de la validité civile de leurs accords, pour faire contraindre l'un d'eux à l'exécution de ses engagements, l'appréciation souveraine des juges va jusqu'à leur permettre de rechercher si, d'après son but, son résultat, le nombre de ses membres, son rayon d'action, sa durée, et d'autres circonstances encore, le syndicat litigieux doit être rangé parmi les bons ou les mauvais trusts, c'est-à-dire si la coalition était assez puissante pour que la concurrence fût par elle abolie en fait

Notons, d'ailleurs, que, soit devant les juridictions pénales, soit devant les juridictions civiles, le débat fut rarement cantonné à l'interprétation d'un texte déterminé.

Deux questions plus importantes doivent être immédiatement élucidées ; elles sont de nature à préciser le champ et la valeur de l'exposé jurisprudentiel que j'aurai à présenter.

La première est relative au fait de pluralité d'agents, et consiste à savoir si l'accaparement collectif n'est, comme l'individuel, un délit qu'au cas où il s'accompa-

n'est point exclusive du délit relevé ; que la coalition peut se comprendre entre vendeurs et acheteurs, alors qu'il s'agit d'un acheteur qui n'achète que pour revendre ; que nulle part la loi n'a exigé, pour l'application de l'art. 419 C. pén., que l'accord intervint uniquement entre vendeurs ou entre acheteurs ; qu'elle vise simplement les « détenteurs », terme qui les embrasse les uns et les autres.

gne, à un moment quelconque, de moyens frauduleux pour déterminer une hausse ou une baisse des cours ; ou bien, au contraire, si, à lui seul, le fait pour les principaux détenteurs d'une même marchandise de se concerter, tant pour réunir ledit produit que pour déterminer le prix de sa vente au commerce, constitue le délit au même titre que les fausses nouvelles et les surenchères.

La deuxième concerne la nature de l'élément intentionnel requis comme condition d'incrimination. Le sort de la poursuite est-il subordonné simplement à la preuve de l'intention-connaissance (*dolus generalis*), c'est-à-dire de l'accomplissement du délit dans les conditions de la loi répressive présumée connue par le délinquant ; ou faut-il y joindre la démonstration nécessaire de l'intention-mobile *(dolus specialis)*, c'est-à-dire de l'impulsion de motifs illégitimes ressentie et obéie dolosivement ou frauduleusement par l'inculpé.

Sur l'une et sur l'autre l'accord est loin d'exister dans la doctrine.

§ II. — *De l'élément collectif.*

Dans une note très succincte sous les décisions de l'affaire des Métaux (1), M. Sarrut soutient, à l'encontre du sens apparent de l'article 419, que la coalition ne devient délictueuse qu'autant que des moyens frau-

(1) Dalloz 1893, I, 51 notes (1) et (2) *in medio*.

duleux, distincts de l'entente elle-même, ont opéré la hausse ou la baisse, et, par *a contrario* qu'une pluralité de détenteurs a, pour se concerter sur les cours, la même liberté qu'un seul détenteur, maître du stock, pour en fixer le prix. Il n'en irait autrement que si la coalition était accompagnée de « manœuvres frauduleuses qui ont influencé les cours... par exemple, si l'accapareur associe à ses entreprises, sciemment, par une participation, des sociétés auxquelles leurs statuts défendent formellement de semblables opérations... »

L'argumentation ne semble point décisive. S'il s'agit tout d'abord, de l'accumulation aux mains d'un seul, le législateur a pu être influencé par l'une ou l'autre de ces raisons que cette mainmise sur un produit ou une denrée serait maintes fois difficile à distinguer d'un approvisionnement suggéré par l'espoir tout commercial d'une revente avec bénéfice et, aussi souvent, s'accompagnerait de spéculations occultes, excessives et manifestement disproportionnées avec les besoins du commerce, propres par là même à motiver l'action répressive.

S'il s'agit, au contraire, de la concentration aux mains de plusieurs, par l'effet d'un plan concerté, il paraît bien qu'admettre comme M. Sarrut, le caractère licite en l'absence de toute manœuvre frauduleuse spécialement employée pour peser sur les cours, c'est tout à la fois ouvrir trop grande la porte aux abus, oublier trop l'esprit, traditionnellement hostile aux accords entre marchands, représenté encore par l'article 419,

enfin, par l'obligation imposée aux juges de rechercher en chaque espèce les manœuvres frauduleuses, faire trop réduite et trop peu indépendante la part que dans les quatre prévisions de l'article 419 tient la troisième, celle de « réunion ou coalition entre les principaux détenteurs d'une même marchandise ou denrée tendant à ne pas la vendre ou à ne la vendre qu'à un certain prix ».

C'est pourquoi la vérité paraît être dans cette idée (1), exprimée, de 1836 à 1839, par la Cour de Cassation, dans les différents arrêts provoqués par l'affaire des Messageries Françaises et Royales : « Qu'il n'est pas nécessaire que la coalition ou réunion organisée dans le but d'opérer la hausse ou la baisse soit déclarée frauduleuse, le fait de l'avoir formée en vue de la hausse ou de la baisse impliquant forcément chez les auteurs l'existence d'une intention frauduleuse ».

Or, l'idée s'est développée, tout au moins maintenue ; on la retrouve formellement et implicitement affirmée dans les motifs, les rubriques et les tendances de la Cour de Paris statuant, le 5 août 1890, sur le procès retentissant de la Société Industrielle et Commerciale des Métaux (2). La Cour infirma, à vrai dire, le jugement très sévère rendu par le tribunal correctionnel à

(1) Cpr Garraud, *op. cit.*, t. VI, n° 2463.

(2) Sirey, 1901, II, 227 (sous Bordeaux, 2 janvier 1900) Dalloz, 1893, I, 56.

la date du 28 mai 1890 (1) ; mais ce fut pour des raisons sur lesquelles il y aura lieu de s'arrêter ultérieurement, pour celle-ci notamment « que l'existence ne lui paraissait point suffisamment caractérisée de l'engagement pris par ceux qui s'étaient concertés de ne pas vendre ou de ne vendre qu'à un certain prix.

Elle avait, en tous cas, retenu la coalition et tenu ce fait pour un élément distinct des moyens frauduleux et des suroffres (2) affirmant ainsi, tout comme le tribunal

(1) Voir dans DALLOZ, *ibid.*, p. 53, les considérants sur le premier chef d'inculpation (délit de l'article 419).

(2) « Considérant, est-il dit, dans l'arrêt, qu'il est établi que les mines, en concluant des contrats avec Sécrétan, se rendaient un compte exact des conditions dans lesquelles cet accord intervenait et des résultats qu'il devait produire ; qu'aucune d'elles, en traitant avec Secrétan, n'a ignoré que les autres traitaient aussi avec lui de la vente de leurs cuivres ; que cette connaissance générale que chacune des mines a eue des contrats consentis par les autres ne peut faire question, à raison du long temps qu'ont duré les négociations qui les ont précédées, du vif intérêt que ces négociations éveillaient, et de l'attention avec laquelle elles étaient suivies dans le monde métallurgique ; qu'elle est d'ailleurs établie par les documents fournis à la Cour, notamment par la correspondance, dans laquelle on voit certaines mines invoquer auprès de Secrétan les conditions auxquelles il traite avec d'autres mines et les demander pour elles-mêmes ; qu'ainsi, chaque mine, en traitant comme elle l'a fait avec Secrétan, a su que le contrat par elle conclu avec lui n'était point isolé, mais faisait, au contraire, partie d'un ensemble qui constituait pour lui une vaste entreprise ; — Considérant que, sur le caractère et le but de cette entreprise, les mines n'ont pu conserver aucun doute ; que chacune d'elles, en constatant que Secrétan s'assurait une quantité de cuivre absolument en disproportion avec les besoins de la Société des Métaux et interdisait à ses co-contractants de vendre même une parcelle de métal à d'autres qu'à lui, a nécessairement

correctionnel, que l'acquisition concertée, par plusieurs individus ou sociétés, d'approvisionnements supérieurs à ce que peuvent impliquer leurs besoins industriels et

compris qu'il cherchait à se procurer les moyens de s'emparer du marché du cuivre pour en maintenir le prix à un cours lui permettant de réaliser des bénéfices ; que chacune d'elles a ainsi traité avec lui, sachant qu'elle contribuait à lui fournir les moyens d'atteindre ce but ; que les mines étaient si exactement renseignées sur les projets de Secrétan, au sujet du cours à maintenir à un prix élevé et des bénéfices à réaliser par lui lors des reventes, qu'il résulte de la correspondance, des contrats et de tous les documents soumis à la Cour, que, dans les négociations en vue des contrats, se posait souvent la question de savoir dans quelle mesure les mines seraient associées aux bénéfices qui devaient, dans la pensée commune, résulter pour Secrétan des contrats qu'elles passaient avec lui, et que, même, plusieurs d'entres elles ont stipulé, en dehors d'un prix déterminé au moment de la livraison, une part ultérieure et proportionnelle dans les bénéfices à réaliser ; — Considérant, d'ailleurs, qu'il n'est pas douteux que les mines ne se bornaient pas à connaître et à favoriser les projets de Secrétan ; qu'elles agissaient, comme lui, dans le but d'opérer la hausse ; qu'elles étaient, en effet, alors même que leurs traités ne contenaient aucune clause de partage des bénéfices, intéressées à cette hausse, les cours élevés du cuivre ne pouvant que leur être avantageux dans l'avenir ; qu'ainsi la réussite de l'œuvre de Secrétan devait avoir pour elles une utilité personnelle, et que c'était pour assurer cette réussite qu'un grand nombre d'entre elles s'engageaient à ne pas vendre à d'autres qu'à lui ; qu'il résulte donc de tout ce qui précède que les trente-sept mines, quoique n'ayant point traité directement les unes avec les autres, se sont bien en réalité, par la conclusion des traités, associées toutes, en parfaite connaissance de cause, à une entreprise commune, où elles agissaient d'accord avec Secrétan et poursuivaient le même but que lui ; — Considérant, au surplus, qu'à raison des intérêts considérables que représentaient Secrétan, la Société des Métaux et les Mines, il est certain que c'était bien entre les principaux détenteurs de cuivre que l'entente incriminée était intervenue. »

commerciaux et conseiller une prévision même large des individualités de l'avenir, est l'une des conditions prévues à l'article 419 du Code pénal.

L'opinion contraire a le tort très grave, à mon sens, de restreindre à l'excès le domaine d'application du texte répressif. Et il est inutile certes d'ajouter, hors les termes et l'esprit de celui-ci, aux moyens déjà nombreux qui permettent de lui échapper, et dont les plus simples, connus et approuvés par la jurisprudence, sont pour les industriels ou commerçants, soit de louer leurs entreprises à un seul d'entre eux, et de s'interdire, pendant la durée du bail de faire concurrence au preneur par la production ou l'achat de produits similaires à ceux dont l'exploitation est ainsi cédée (1), soit de convenir entre eux d'une exploitation alternative (2).

§ III. — *De l'élément frauduleux.*

La même raison est déterminante pour la deuxième question ci-dessus indiquée. Exiger pour la possibilité de l'incrimination que la fraude ou la violence s'ajoute

(1) Voir supra, p. 42. Rpr. Tribunal de Commerce de Bordeaux, 8 août 1888 et Cass., 12 juillet 1892 (sur le 2e moyen). Sociétés des phosphates du Sud-Ouest et du Centre. SIREY, 94, I, 334.

(2) Toulouse, 21 février 1840, Marrot, et Cass. 4 janvier 1842, SIREY, 42, I, 234, 235. « Attendu, dit la Cour d'appel, que la... transaction... n'intéresse que les propriétaires communs qui se sont réciproquement assujettis à cette condition, qu'il est possible qu'elle soit une entrave pour les contractants ; mais qu'il

à la réunion ou coalition des détenteurs d'une marchandise, c'est, d'une manière indirecte, mais assez sûre, faire disparaître de l'article 419 du Code pénal la disposition relative au délit de coalition.

Le système qui, au contraire, fait finalement dépendre la culpabilité de l'agent de l'illégitimité des motifs auxquels il a obéi, a pour lui la très grande autorité de M. le professeur Garraud (1). L'éminent auteur affirme, comme principe, que « c'est dans la fraude, élément nécessaire des différents modes de perpétration du délit, que réside sa criminalité » ; il déduit de là que « l'intention chez le délinquant de se procurer à lui-même ou de procurer à autrui un bénéfice illégitime... doit être expressément déclarée par le juge qui relève et qualifie les moyens de perpétration du délit autres que la coalition » ; enfin il déclare à titre de conclusion qu'« en tout cas, s'il est établi que, loin d'avoir un but frauduleux, la coalition a eu un but légitime, ce moyen employé pour forcer la hausse ou la baisse d'une marchandise ne pourrait être considéré comme délictueux ».

Cette opinion même est évidemment obligée d'admettre l'existence de cas, dans lesquels par exemple l'altération des prix est opérée par des « faits faux ou calomnieux semés à dessein dans le public » et pour les-

faudrait que ce fut le commerce considéré dans son sens absolu et relativement au droit des tiers, qui fut gêné dans sa liberté, pour que les tribunaux pussent dans un intérêt général annuler cet article ».

(1) *Op. cit.* t. VI, n° 2463. Rpr. t. I, p. 541.

quels l'intention-connaissance (*dolus generalis*) existant se retrouve normalement aussi l'intention-mobile (*dolus specialis*). En revanche, et par là elle semble être dans l'erreur, elle se refuse, dans l'hypothèse de « coalition des principaux détenteurs d'une marchandise », à déclarer ces individus punissables sans une démonstration préalablement et dûment administrée par le ministère public ou la partie civile, qu'ils ont recherché un but illégitime, poursuivi un enrichissement injuste ou réalisé une action frauduleuse. Elle ferait, quand à ce, difficilement la preuve, eu égard tout ensemble au texte et aux travaux préparatoires de la loi, qu'elle est d'accord avec cette « volonté juste ou malencontreuse constante des rédacteurs du Code pénal imbu des principes strictement individualistes de la Constituante » de « prohiber.. systématiquement, et sans en considérer les fins injustes ou non... tout groupement susceptible de rehausser les prix payés par le consommateur ».

Beaucoup plus simple et assurée dans sa marche, est la jurisprudence. Autant elle reconnaît en certains cas son impuissance à faire fonctionner l'article 419 du Code pénal faute de trouver dans les faits soumis à sa justice les éléments du délit, autant elle fait en d'autres l'application de ce texte, en dehors de toute condition de fraude ou de violence.

S'il s'agit de ruine d'un concurrent par le procédé de la guerre de prix, il paraît bien que ce procédé, effet

forcé des conditions économiques actuelles, encore qu'il tende à supprimer la concurrence ne saurait être réprimé, à moins de risquer par le fait de cette répression d'inextricables difficultés.

Mais la question est toute différente si cette guerre de prix, mettant la victime dans un état de légitime défense d'abord, d'infériorité ruineuse ensuite, est le fait d'une coalition : en pareil cas, qu'il y ait (1) ou non (2) manœuvres frauduleuses ou violences et qu'il s'agisse de coalitions dirigées contre plusieurs commerçants, consommateurs ou industriels, ou contre un seul (3), le délit est déclaré existant, en quoi, les tribunaux font une application rigoureuse des textes et s'inspirent très judicieusement aussi bien de l'esprit dans lequel furent votés les articles 419 et 420 du Code pénal que des tendances auxquelles obéit le législateur en d'autres matières, celles des coalitions ouvrières et des syndicats professionnels par exemple (4).

Ainsi le fait par les détenteurs de certaines eaux minérales naturelles de s'être coalisés dans le but d'en empêcher la vente à certains négociants, ou de la fixer dans les limites d'un certain prix à ces négociants, et

(1) Cassation, 7 janvier 1837 ; — Baratoux, Sirey, 1837, I, 223.

(2) Cpr. Toulouse, 13 juin 1837. Dalloz, 1837, II, 145.

(3) Paris, 27 décembre 1884. Affaire du Syndicat financier parisien ; *Gazette de Palais*, 85, I, 764.

(4) Cpr. Riom, 7 janvier 1900. Thieust, Sirey, 1903, II, 225 avec les observations de M. Wahl. Voir également l'hypothèse fort intéressante, sur laquelle intervint un arrêt de la Cour de Douai, le 13 juillet 1900, Mathon et Dubrulle, Sirey, 1903, II, 293.

d'avoir ainsi déterminé la hausse des prix aux dépens de ceux qu'aurait déterminés la concurrence naturelle et libre du commerce a été reprimé par application des articles 419 et 420 (1).

La solution de cet arrêt a été combattue avec quelque vigueur et beaucoup de subtilité par M. Hubert Valleroux dans la *Revue des Sociétés*, 1888, p. 294, avec cette considération : « Il semble que le Code pénal ait voulu protéger les consommateurs, le public et non les marchands qui ne font qu'acheter en gros pour revendre avec bénéfice. Qu'un certain nombre de ceux-ci se présentent aux fabricants ou exploitants d'un produit et leur disent : Nous vous ferons une clientèle assurée et importante, mais réservez-nous le bénéfice de vos fournitures ou du moins donnez-les nous à meilleur prix qu'à tous autres ; il y a là une convention fréquente en fait, et qui assurément n'a rien d'illicite. Elle ne serait coupable que si elle avait pour effet de provoquer la disette ou la cherté, et c'est ce qu'avaient en vue les législateurs de 1807. On sortait, il ne faut pas l'oublier, des famines et des accaparements qui avaient accompagné le Maximum et des troubles civils de l'époque révolutionnaire. Mais il n'entrait pas dans leur dessein de punir un concert qui, sans être sensible au public, n'a d'autre résultat que de limiter le nombre des inter-

(1) Paris, 28 février 1888, précité.

médiaires faisant un bénéfice sur la revente des denrées ou de limiter le gain de quelques-uns d'entre eux. »

Il y a quelque raison de craindre que cette argumentation n'ait aperçu qu'un côté de la question : la répression des moyens tendant à « provoquer la disette ou la cherté » est la chose importante que le cas échéant ne devrait pas perdre de vue le législateur de l'avenir ; ce n'est point en tout cas le seul fondement de l'article 419 ; celui ci paraît, en effet, s'être préoccupé aussi de mettre obstacle au fonctionnement de corporations semblables à celle de l'ancien régime ; or, reconnaître licites des conventions du genre de celle visée à l'arrêt de la cour de Paris, ce serait à l'excès faciliter aux commerçants et aux industriels le rétablissement de l'ancien régime corporatif au profit d'un petit nombre d'entre eux.

Telle est la jurisprudence sur les deux questions dont l'éclaircissement préalable me paraissait nécessaire ; ces solutions méritent d'être approuvées ; leurs motifs seuls devaient être présentés d'une manière plus approfondie ou explicite. Il est loisible dès lors de poursuivre ou reprendre l'étude des distinctions auxquelles les tribunaux, suivant une remarque déjà faite ont été amenés par la force des choses.

Dans certains cas en effet, les poursuites ont été dirigées et ont produit leur effet à l'encontre de coalitions où se retrouvaient toutes les conditions réellement

exigées par l'article 419, la pluralité d'agents coalisés, l'action concertée par les principaux producteurs et détenteurs, vendeurs et acheteurs d'une même marchandise, enfin la hausse ou la baisse des prix au-dessus ou au-dessous du taux normal.

Dans d'autres, les actes qui avaient plus ou moins l'accaparement pour but dans la pensée de leurs auteurs ont été, simplement, et à défaut d'une sanction pénale, touchés au point de vue civil, annulés comme contraires au principe de la liberté commerciale et partant de l'ordre public.

Les distinctions dont s'agit ont été basées sur le fait c'est-à-dire sur le but réel poursuivi par chaque entente, syndicat ou trust, et leurs termes furent ingénieusement établis et leur combinaison laisse l'impression d'un ensemble cohérent et réussi.

SECTION II

Le Rôle et la Jurisprudence des Tribunaux Répressifs

La simplicité et la certitude paraissent caractériser l'énoncé, ci-dessus rappelé, des conditions auxquelles l'article 419 du Code pénal subordonne l'incrimination des trusts. Dans la réalité des choses, il s'en faut que les juges investis, même d'un pouvoir d'appréciation

très large, aient pu et puissent toujours aisément découvrir les indices accusateurs des groupements tendant au monopole artificiel qu'il faut briser.

§ I. — *Hypothèses non douteuses.*

Les difficultés n'existent point, à vrai dire, en logique et en jurisprudence quant à certaines combinaisons. Quelque abusif que soit leur principe, pourvu, bien entendu, qu'il ne se glisse point dans le développement de leur activité, socialement regrettable, des manœuvres frauduleuses, elles ne risquent point les poursuites correctionnelles : la possibilité de leur annulation au civil demeure sans doute réservée (1), mais il ne s'agit ici que du point de vue répressif.

Ce serait apparemment le cas d'unions pour « ne pas acheter » ou « n'acheter qu'au-dessous d'un certain prix » formées dans des conditions déjà mentionnées (2), entre industriels qui de la sorte s'entendraient, soit pour faire en commun leurs achats de matières premières et obtenir ainsi des réductions de tarif plus ou moins importantes, soit même pour boy-

(1) Voir ce qui a été décidé à cet égard en 1878 au sujet du Syndicat de l'Iode, par la Cour de Rennes, le 16 août 1877, et la Cour de cassation, le 11 février 1879. Cournerie-Sirey, 79, II, 198 ; Dalloz, 79, I, 345.

(2) Voir supra, p. 136, les observations au sujet des ententes entre consommateurs et de l'arrêt de la Cour de Paris du 13 janvier 1887. Dalloz, 87, 2, 151.

cotter certains producteurs de matières premières (1). C'est le privilège reconnu par la Cour de Paris, dans la fameuse affaire des Métaux, aux ententes qui, conclues exclusivement pour limiter la production dans une branche de l'industrie, n'imposeraient à leurs adhérents aucune condition de vente, aucun engagement express de ne vendre qu'à un prix déterminé (2).

(1) Ceci ne s'appliquerait pas, il va sans dire, à des ententes du genre de celles dénommées aux Etats-Unis « trusts de services publics » et dont l'objectif. (Voir DE ROUSIERS, dans la *Revue Politique et Parlementaire*, t. XVIII, p. 84) est de s'assurer la concession de tous les services municipaux de transports, d'éclairage, etc.; elles tomberaient indiscutablement sous le coup de l'article 412, dès lors qu'elles seraient convaincues d'avoir, pour obtenir à vil prix le bénéfice d'une adjudication publique, écarté des concurrents et avili les enchères, Cass., 14 mars 1841, Rigal-SIREY, 1841, I, 786.

(2) L'arrêt, plusieurs fois cité déjà, du 5 août 1890, dit entre autres chose :

Considérant, en effet, que l'article 419 du Code pénal, visée expressément la « réunion ou coalition *tendant à ne pas vendre la marchandise ou à ne la vendre qu'un certain prix* » ; qu'il résulte manifestement des termes de l'article que la réunion ou coalition visée par lui ne tombe sous le coup de la loi pénale que si ceux qui se sont concertés ont pris l'engagement de ne pas vendre ou de ne vendre qu'un certain prix, c'est-à-dire se sont réunis ou coalisés dans le but précis indiqué par l'article 419 du Code pénal ; — Considérant que, à la différence des mines dont un grand nombre s'obligeaient envers lui à ne pas vendre, Secrétan n'a, dans aucun des traités, pris aucun engagement, soit de ne pas vendre, soit de ne vendre qu'à un certain prix ; qu'il n'apparaît nullement, d'ailleurs, et qu'il n'est même pas allégué qu'il y ait eu, sur ce point, dans les contrats, une dissimulation quelconque d'un engagement réellement pris par lui ; qu'on ne peut méconnaître qu'il a conservé sa liberté toute entière ; — Considérant que, sans doute, les intentions de Secrétan, dictées

Le texte de la loi parle de « détenteurs » d'une marchandise coalisée « pour ne la vendre » qu'à certaines conditions ; il exclue ainsi, en apparence tout au moins, le cas d'individus qui s'entendent pour ne pas devenir détenteurs de stocks excessifs de cette marchandise, et, se bornant à limiter une production inconsidérément multipliée, ont tout l'air de recourir au procédé de dé-

par son intérêt personnel, étaient de ne pas vendre au-dessous du prix d'achat, et qu'au surplus, en fait, il n'est pas douteux qu'il a toujours effectué des reventes au-dessus desdits prix d'achat ; — Mais considérant que les contrats ne lui imposaient aucune espèce d'obligation à cet égard ; que certains d'entre eux sont même rédigés dans des termes qui paraissent présenter la revente avec bénéfice, c'est-à-dire au-dessus du prix d'achat, comme une heureuse éventualité, et non comme un résultat devant régulièrement se produire ; que Secrétan, en droit, restait, d'une manière générale et absolue, maître de vendre au prix qui lui conviendrait ; — Considérant que cette absence de tout engagement de sa part a d'autant plus d'importance dans l'espèce que les mines n'ont pas traité entre elles, et qu'elles n'ont traité qu'avec Secrétan seul ; que celui-ci constitue donc, seul, le lien qui les unit et d'où peut résulter la réunion ou la coalition ; qu'il est par suite nécessaire, pour qu'il y ait réunion ou coalition tendant à ne pas vendre ou ne vendre qu'un certain prix, qu'il se soit engagé lui-même *à ne pas vendre ou ne vendre qu'à un certain prix* ; que, du moment qu'il n'a pris aucun engagement de ce genre, c'est-à-dire ne s'est pas concerté avec les mines sur ce point essentiel, il est vrai de dire qu'un des éléments constitutifs de la réunion ou coalition visée par l'article 419 du Code pénal, fait défaut ; que, quel que soit le jugement sévère qu'il convient de porter sur les intentions de Secrétan, sur le but poursuivi, sur la spéculation gigantesque qu'il a conçue et dirigée, quels que soient les désastres qui ont été la conséquence de sa folle témérité, ils ne sauraient modifier le caractère juridique des actes déférés à la Cour, et tenir lieu d'un élément qui ne s'y rencontre pas.

fense le moins discutable contre les inconvénients d'une concurrence exagérée.

L'esprit de la loi était, certes, plus sévère, le but recherché par elle étant, d'après les travaux préparatoires, de « protéger le public contre ces spéculations « scandaleuses qui font doubler et tripler les prix des « matières premières, des denrées les plus nécessaires « à la vie et ne s'enrichissent que sur des ruines ». L'interprétation stricte, qui est de rigueur en matière pénale, a cet effet regrettable peut-être, mais certain, de libérer la Cour de Paris du reproche d'avoir, non interprété la loi, mais, comme on l'a écrit, de l'avoir « faite ou plutôt défaite à sa guise ».

Ce fut aussi la condition faite presque dès la première heure par la jurisprudence aux entreprises fusionnées.

Il s'agissait, dans l'affaire qui sert ici de précédent, de messageries et de poursuites, comme il en fut, vers 1840, dirigé souvent à l'encontre d'associations de messageries accusées d'avoir, en abaissant outre mesure le prix du transport dans les diligences, violé l'article 419 du Code pénal qui défend d'opérer au-delà de certaines limites la baisse du prix des denrées et marchandises.

La Cour de Toulouse, par arrêt du 13 juin 1837, avait décidé que les associés exploitaient isolément diverses routes du Midi ; qu'en se réunissant en 1834 pour servir en commun les pays dans lesquels chacun d'eux avait jusqu'alors envoyé ses voitures, ils n'avaient fait

que concentrer leurs forces afin d'en mieux assurer l'emploi par l'unité d'une direction mieux entendue, et que ce fait licite ne constitue pas une coalition dans le but de détruire des établissements rivaux. C'était analyser la société de 1834, abstraction faite du nombre de ses membres, pour un être moral dont la seule individualité devait être retenue en la cause.

Cette manière de procéder fut celle de la Cour de Cassation qui, rejetant le pourvoi, déclara en thèse générale, le 26 janvier 1838 (1), « qu'une coalition ne peut se former qu'entre plusieurs personnes et qu'une société commerciale ne forme légalement, quel que soit le nombre des membres qui la composent, qu'une seule personne morale ». Il n'y a là peut-être qu'une décision d'espèce qu'avec témérité sans doute on présenterait comme précédent d'une jurisprudence dorénavant incommutable (2).

(1) Duroux, Sirey, 38, I, 241. Voir dans le même sens en doctrine Blanche et Dutruc, *Etudes critiques sur le Droit pénal*, t. VI, nº 342. Rpr. Garraud, *Traité de Droit pénal*, 1re édit., t. V, nº 441, p. 461, note 4. -- Cpr. (implicitement) Paris, 17 mai 1850, Duval, Sirey, 50, II, 283, et Nancy, 15 décembre 1874, Dalloz, 75, V, 272.

(2) L'arrêt de la Cour de Toulouse dans l'affaire Duroux remarquait d'une manière toute spéciale que la fusion des Compagnies de Messageries parties à l'instance n'avait point été faite dans l'intention de nuire au plaignant. La circonstance vaut d'être relevée. Toute société, en effet, dont la seule cause serait chez les principaux détenteurs d'une marchandise l'intention expresse d'opérer une artificielle altération des prix pourrait, selon toute vraisemblance, être tenue pour illicite et ses membres condamnés comme participants à une véritable coalition.

Apparemment, la solution cadre avec la lettre du texte, qui, à la différence du décret de 1793, laisse impunie toute manœuvre isolée non frauduleuse. Mais apparemment aussi elle heurte son esprit tant paraît avoir été insoupçonnée par les auteurs du Code pénal, comme conséquence de la fiction traditionnelle qui fait d'un groupe d'associés une seule personne morale, la possibilité pour une coalition d'échapper aux peines de l'article 419 en empruntant la forme d'une société commerciale.

Il se peut que l'effet en soit assez souvent empêché, en pratique, par un double fait. Ou bien nombre de producteurs et de commerçants auront peu de propension à abdiquer leur ancienne ou familiale autonomie pour devenir la simple unité d'un ensemble tout puissant. Ou bien, comme gage de sécurité, le désir de tenir secrets les accords l'emportera sur l'avantage qui résulte de la création d'une société dotée de la personnalité civile, mais soumise à publicité.

Toujours est-il que le bénéfice de cette jurisprudence ne saurait être invoqué par les membres des associations, comme la participation, qui n'ont point la personnalité morale (1); il est, au contraire, de droit dans toutes les hypothèses indiquées tout au début de cette monographie où la personnalité des anciennes entreprises a réellement et tout entière disparu dans les fusions.

(1) Voir, sur la personnalité des sociétés de commerce, THALLER, *Traité élémentaire de Droit commercial*, 2e édition, 1900, nº 274 et ss., p. 166 et ss.

En pareil cas il ne peut s'agir, en effet, de poursuites contre une « coalition des principaux détenteurs » attendu que ce détenteur est unique, confondu et représenté par la société.

§ II. — *Hypothèses soumises à discussion.*

J'arrive aux trusts relativement auxquels la jurisprudence a dû procéder à une analyse fort délicate, qu'il s'agisse de l'une ou de l'autre de ces conditions auxquelles est subordonnée l'application de l'article 419 : pluralité d'agents coalisés, mécanisme ou résultat de leur entente.

1. — *Pluralité d'agents.*

En ce qui concerne tout d'abord la pluralité d'agents et encore les conséquences de l'adoption de la forme société commerciale, il s'est trouvé des espèces où la jurisprudence a déclaré les gérants des entreprises rivales « réunis, non pour confondre les deux entreprises dans une association régulière, selon les formes et les conditions légales des sociétés de commerce, mais uniquement pour s'imposer réciproquement des obligations de service et s'en garantir l'accomplissement mutuel (1) » ; ce qui à défaut de l'existence d'une personne

(1) Paris, 17 mai 1850, Duval, précité ; Rpr. Nancy, 15 décembre 1874, Dalloz, 1875, V, 272.

morale unique lui fut un prétexte pour reconnaître celle des caractères de la coalition prévue par l'article 419.

C'est un de ces cas où les juges ont, quant aux faits de la cause, débats et pièces du procès, un pouvoir discrétionnaire dont il est permis seulement d'enregistrer l'exercice.

Il en est d'autres au contraire où la discussion juridique trouve un champ d'action plus grand.

Ce sont d'une part ceux dans lesquels les sociétés réunies sous une même administration conservent néammoins leur individualité, ainsi qu'il arrive dans les hypothèses d'*omniums* français et de *trusts* américains, première manière. Ce sont d'autre part ceux dans lesquels se retrouvent toutes les entreprises coalisées représentées vis-à-vis de l'acheteur par un intermédiaire unique, commissionnaire en marchandises (1) ou, suivant une combinaison plus récente et ingénieuse, par une société organisée comme le comptoir de vente de Longwy (2).

Il ne fait guère, en pareille circonstance, difficulté que les producteurs et industriels s'ils sont unis quant à la partie commerciale de leurs entreprises et repré-

(1) Cass. 31 août 1838, Duclos précité ; — Lyon, 18 novem. 1848, Dalloz, II, 4969 ; — Paris, 14 avril 1891, Syndicat des phosphates de la Somme, Sirey 92, II, 150 ; Dalloz 93, II, 69 ; — Trib. correct. de la Seine, 28 sept. 98. Pandectes Fr. 1900, II, 33.

(2) Cpr. Cass., 11 février 79. Cournerie Sirey, 79, I, 198. Dalloz, 79,I,345 ; — Grenoble, 1er mai 94, Société des Tuileries Sirey, 94, II, 77, Dalloz, 95, II, 231 ; — Bordeaux, 2 janvier 1900, Maillebay, Sirey, 1901, II, 225.

sentés par un vendeur unique dans leurs relations avec les acquéreurs, demeurent en même temps des producteurs détenteurs originaires, absolument distincts et indépendants. De même lorsque les détenteurs d'une marchandise se lient, comme les usines de cuivre de 1887 à 1889 vis-à-vis de Secrétan, par l'engagement de ne vendre qu'à un seul acquéreur lequel ne doit lui-même revendre qu'à un prix déterminé, il y a, ou tout au moins il peut avoir existé, entre plusieurs personnes l'un des accords qui, à la différence de ceux mentionnés tout à l'heure, ne sont manifestement, ni par leur but vraisemblable ni par leur légalité extrinsèque, protégés contre une incrimination basée sur l'article 419.

Cette constatation fait naître la question grave, de plus en plus grave au fur et à mesure que se développent dans les masses ou dans la presse certaines passions et certaines haines, de savoir ce que d'après leur composition, leur rôle et leur rayon d'action il doit le cas échéant être fait en justice de ces coalitions.

2. — *Mécanisme et portée de l'entente.*

Or en ce qui concerne ces ententes, syndicats ou trusts la jurisprudence a édifié tout un système de distinctions dès maintenant assez caractérisé, suivant que d'une part ils ont faussé ou non par l'accaparement total d'une catégorie de marchandise, le prix courant raisonnable qu'aurait déterminé « la concurrence libre

et naturelle non exclusive d'un bénéfice juste et modéré » ; et que d'autre part ils ont ou non groupé, dans la région assignée à leurs opérations, la totalité ou tout au moins la majorité en nombre et en importance des producteurs de la marchandise.

Ce sont là, en effet, les éléments constitutifs de ce qui, suivant le mot déjà cité de M. Lévy-Ullmann, constitue aujourd'hui un « usage coutumier protecteur des intérêts individuels ».

Ils dépassent peut être, en certaines causes, les termes de l'article 419 dont nul esprit d'ailleurs ne méconnaît aujourd'hui, s'il est littéralement interprété, l'insuffisance, même au point de vue purement pénal.

Et tout d'abord il ne peut guère souffrir difficulté qu'en l'état actuel de nos mœurs et de notre législation, l'article 419 du Code pénal n'est pas fait pour des accords légitimes, économiquement justifiés, et reconnus du reste par la loi de 1884 (1).

C'est ce que démontre admirablement le jugement du tribunal correctionnel de Paris, du 3 mai 1901, dont les motifs immédiatement subséquents à l'exposé des

(1) Percerou, note précitée, Dalloz, 1903, II, 299 sous Paris, 14 janvier 1902, confirmant un jugement du tribunal correctionnel Paris du 3 mai 1901.

faits sont d'une contexture extrêmement simple et tout à fait digne de retenir l'attention.

L'un en effet, interprétant littéralement l'article 419, affirme que les éditeurs ayant chacun leur spécialité, les livres édités par eux gardent leur individualité, ce qui permet de dire qu'il y a autant de marchandises différentes que d'éditeurs, mais a ce résultat malencontreux, en poursuivant avec quelque rigueur le raisonnement quant à l'identité des marchandises requise par le texte, de restreindre à l'excès le champ d'application de l'article 419, parce que comme l'observe très judicieusement M. Percerou « à vrai dire, dans presque toutes les industries, les produits conservent toujours plus ou moins leur individualité : tel objet fabriqué par telle maison (différant) toujours plus ou moins, par son origine même de tel autre fabriqué par une maison analogue, mais de procédé et de réputation nécessairement quelque peu différents ».

L'autre, de technique tout à fait neuve, symptômatique de l'évolution jurisprudentielle analysée ici, ajoute, comme motif apparent décisif : « attendu, d'autre part, que la coalition prévue par l'article 419 paraît tout au moins depuis la loi de 1884 sur les syndicats professionnels, n'être délictueuse et punissable qu'autant qu'elle est accompagnée de manœuvres frauduleuses, et que ces manœuvres ont, en influençant les cours, opéré la hausse ou la baisse ; que les syndicats professionnels ont pour objet la *défense d'intérêts économiques respectables*, et qu'on ne saurait donc refu-

ser au syndicat des éditeurs le droit de fixer d'accord avec les libraires détaillants un prix de revient au-dessous duquel les livres ne peuvent être vendus ; que la *liberté du commerce a elle-même pour limite l'exercice de la liberté des conventions* ».

Ceci autorise à penser que, dorénavant, les solutions sont motivées bien moins d'après les arguments de texte que d'après des considérations plus hautes et aura l'avantage de permettre de maintenir l'accord lorsqu'il semblera économiquement légitime. Et d'autre part, il est de moins en moins discutable que, l'idée devant dominer le texte, toute coalition mauvaise dans ses effets et illégitime au point de vue économique, doit succomber par le fait de l'article 419 manié avec souplesse.

On s'explique de la sorte que, sous la pression de ces idées, quelques arrêts aient appliqué l'article 419, comme « à des coalitions de pure spéculation qu'une bonne législation pénale doit réprimer » à des syndicats, ententes ou trusts qui étaient parvenus à supprimer la concurrence ou à la fausser en accaparant les stocks (1).

(1) Paris, 22 février 1888 précité — accord entre un syndicat constitué par les principaux détenteurs d'eaux minérales et les propriétaires ou commissionnaires de diverses sources des dites eaux dans le but de faire payer ces eaux plus cher aux concur-

C'est la caractéristique de chacun d'avoir fait de la constatation d'une hausse effectivement survenue l'un des éléments constitutifs du délit. Aussi c'est peut-être trop réduire la portée des décisions correctionnelles et l'œuvre des juridictions repressives que de déclarer (1) leur doctrine bornée, d'une part au refus fort contestable d'extension de l'article 419 aux syndicats sous forme de sociétés en se basant sur ce que le délit d'accaparement suppose pluralité d'agents, et d'autre part à l'affirmation de l'autorité persistante dudit article après la loi du 21 mars 1884, en se fondant sur ce motif que les syndicats professionnels ne peuvent valablement se proposer pour objet un but prohibé, comme la hausse fictive.

Il est vrai qu'eu égard à des conventions du genre de celles reprochées, en 1890, par diverses compagnies minières à la Société des cuivres et du Comptoir d'Escompte (2), les juridictions saisies, Cour de Paris et

rents non-syndiqués, — et dans un ordre d'idées très voisin. Lyon, 21 avril 1896 précité — aussi syndicat établi entre les principaux détenteurs d'eaux minérales gazeuses naturelles ou artificielles avec : 1° fixation du taux auquel ses membres seraient tenus, sous diverses pénalités, de vendre les eaux ; 2° engagement de ne pas vendre aux non-syndiqués ; — 3° obligation de même genre imposée aux propriétaires ou concessionnaires de diverses sources — de telle manière qu'une hausse du prix de revient des dites eaux avait été déterminée à l'encontre des débitants non-syndiqués.

(1) Lévy-Ullmann, note précitée, § 3, Sirey, 1901, II, 227.

(2) Voir pour cette affaire du syndicat des cuivres (coalition passée entre la Société Française des métaux dirigée par M. Secrétan, le Comptoir d'Escompte et les principales compagnies

Chambre des appels de police correctionnelle de cette Cour, se cantonnèrent « d'une manière étroite et aveugle dans la lettre du texte, sans voir la réalité des choses (1) ». Elles prêtèrent, peut-être, une considération excessive à ce fait déjà relevé plus haut (p. 160) que les inculpés n'avaient pris aucun engagement, de la nature visée à l'article 419, de ne pas vendre ou de ne vendre qu'à un certain prix, et que, d'après les pièces et preuves du procès, il n'était même pas allégué qu'il y eut eu, sur ce point, dans les contrats une dissimulation quelconque d'un engagement pris par eux. La raison, il est impossible de le méconnaître, manque de poids ; exiger l'évidence de ces engagements c'est assurer l'impunité aux coalitions et aux trusts, attendu que la preuve directe ne sera jamais, tout au moins que fort rarement, fournie, à l'encontre surtout des syndicats de spéculation pure dont l'existence ne se trahit guère que par les résultats.

Au surplus cette solution, si critiquable en soi et si pleine de dangers au point de vue social, est demeurée isolée. Depuis lors d'une manière continue — et ici ap-

minières de l'étranger) le jugement du tribunal correctionnel de la Seine, 28 mai 1890. Dalloz, 1893, I, 51, et l'arrêt de la Chambre correctionnelle de la Cour de Paris, du 5 août 1890. Sirey, 1901, II, 227 en note Dalloz, *ibid.* Rpr. un autre arrêt d'une chambre civile de la même cour. *Revue des Sociétés*, 1891, p. 50.

(1) Percerou, note précitée. Dalloz, 1903, II, 298.

paraît l'exagération relative que je reproche aux appréciations portées sur le rôle de la justice répressive — l'immunité ou, au contraire, la condamnation des ententes, syndicats ou trusts se décide devant les juridictions correctionnelles même indépendamment de leur dénomination et de leur forme extérieure surtout d'après l'objectif réellement poursuivi et les résultats pratiquement obtenus par la coalition incriminée.

On relève, en effet, des décisions de l'ordre répressif parmi celles qui, reprenant, précisant ou réformant les solutions données par la Cour de Paris quant aux fameux syndicats des cuivres, condamnèrent toutes ententes auxquelles elles découvrirent à la suite de preuve directe ou par un ensemble de présomptions discrétionnairement appréciées d'abord ce caractère d'avoir, dans une certaine mesure, monopolisé la production aux mains des coalisés, puis cet effet d'avoir par le fait de cette monopolisation faussé les prix (1).

(1) Voir, Tribunal correctionnel de la Seine, 28 septembre 1898. Eyckens, PANDECTES FRANÇAISES, 1900, II, 33, avec note de M. Thisse. — Grenoble, 1er mai 1894, Société des Tuileries, SIREY, 94, II, 277 ; — DALLOZ, 95, II, 221 ; — Rpr. Paris, 23 février 1888 précité et 14 janvier 1902. Le Goaziou, DALLOZ, 1903, II, 297, avec la note précitée de M. Percerou.

Cpr. PIC, *op. cit., Revue politique et parlementaire,* t. XXXIV, année 1902, p. 305. — Les décisions beaucoup plus nombreuses, émanées des juridictions civiles seront mentionnées ci-après beaucoup plus utilement, lorsque seront relatées les conditions toutes différentes dans lesquelles les cours ont, par la voie de l'action en nullité des conventions, fait prévaloir le moyen de la distinction entre les bons et les mauvais trusts.

Ce faisant, les décisions témoignent de la tendance maintes fois accusée par les juridictions pénales de se dégager de l'interprétation littérale. Elles ont en tout état de cause le mérite d'être des étapes ou des indices de l'unification (définitivement faite peut-on dire) entre la jurisprudence des juridictions pénales et celle des juridictions civiles, quant au critérium entre les syndicats de défense industrielle et les syndicats de coalition.

Cette distinction qui a été déjà incidemment annoncée et dont il faut maintenant fournir un exposé critique se réduit à une formule littéralement bien simple quoique délicate à appliquer. Sont condamnables les syndicats de coalition qui travaillent à créer une rareté artificielle des produits, denrées ou marchandises, troublent gravement les cours en provoquant d'anormales hausses ou baisses et ont pour but de procurer aux adhérents d'énormes et immoraux bénéfices comme résultat du monopole de fait obtenu. Sont licites, au contraire, les syndicats de défense industrielle, qui cherchent à proportionner la production aux besoins du marché, soutiennent les cours en régularisant la concurrence et ne procurent de bénéfices à leurs membres que d'une manière ordinairement modérée.

La tendance des diverses jurisprudences a donc été, s'inspirant des événements économiques et des nécessités sociales, de séparer les diverses ententes. Il s'en faut cependant qu'elle ait un long passé derrière elle ; les tribunaux civils même n'y ont que lentement cédé.

C'est par l'histoire critique de cette évolution que cette monographie va s'achever.

SECTION III

Le Rôle et la Jurisprudence des Tribunaux Civils et Commerciaux

---

§ I. — *Période d'hésitation.*

Comment la question se posa devant ces tribunaux, il est aisé de l'apercevoir.

On conçoit que le ministère public n'ai agi qu'assez rarement d'office contre des ententes, coalitions, syndicats ou trusts pour leur faire appliquer les peines de l'article 419. Il faut pour cela qu'il y ait éclat, plainte, attention surexcitée. Or, le plus souvent ces combinaisons étaient ignorées de l'autorité comme du public.

Mais il arriva souvent que les co syndiqués durent s'adresser à la justice non-répressive, soit pour faire prononcer la nullité d'une entente dont on voulait se dégager, soit pour faire contraindre à l'exécution de ses engagements un syndiqué qui voulait s'y soustraire.

De bonne heure pareilles demandes furent formées.

L'exemple le plus ancien (1) est relatif à une convention passée entre les huit principaux fabricants de faïence pour Gien et dont les clauses se ramenaient à ceci : 1° pendant dix années prévues au contrat, tous les produits des diverses manufactures seraient portés à un magasin commun seul qualifié pour les vendre au public ; 2° les faïences ainsi déposées seraient admises en compte courant, d'après un tarif annexé au traité, par une commission de trois des associés chargés à tour de rôle de la fixation dudit tarif ; 3° chacun des fabricants serait crédité des quantités et nature de faïences déposées et débité des remises à lui faites avant de procéder aux répartitions mensuelles du produit des ventes.

C'était un type parfait de cartell. L'un des associés actionné du chef de contravention à l'accord par lui commise, fut condamné en première instance conformément à la clause pénale qui prévoyait la dissolution de la société pour infraction à l'une quelconque de ses dispositions. Il fit plaider en appel la nullité de l'accord eu égard aux articles 1131 et 1133 du Code civil.

Le moyen était ainsi trouvé d'attaquer ces combinaisons sur un terrain autre que celui de l'article 419, à l'aide du principe de la liberté du commerce et de l'industrie dont le maintien met en jeu l'intérêt social tout entier : la *loi* et l'*ordre public* doivent assurer aussi bien la condamnation de toute entente qui permettrait à

(1) Cass. 18 juin 1828, Dalloz, *Répertoire*, V° Obligations, n° 613 ; — Barthélemy Raynaud, *op. et loc. cit.*, p. 551.

un juge répressif, s'il en était saisi, de lui découvrir tous les caractères de la coalition interdite par la loi écrite en l'article 419 et qui aurait réellement cet effet d'opérer, contrairement à l'ordre public, une hausse de prix au-dessus de ceux résultant du libre jeu de la concurrence.

La Cour de Bourges se refusa à l'admettre, et son appréciation fut déclarée souveraine par la Cour de Cassation.

Cette excessive réserve entrava durant plusieurs années le progrès nécessaire et fatal de la jurisprudence. Plusieurs ententes furent en effet déclarées nulles, que bien certainement valideraient à l'heure actuelle les tribunaux dorénavant entraînés par les faits et l'évolution économique.

Pour mettre fin à une concurrence effrénée et ruineuse et régler leur commerce suivant cette pensée toute moyenne et bourgeoise : « vivre et laisser vivre » les marchands de bois du Nord s'étaient, à Calais, en 1846, engagés à un traité qui les assurait, dans leurs ventes, d'un bénéfice de 5 %. Des industriels de Nancy avaient convenu de même de vendre à un taux indiqué dans le traité les objets de leur fabrication. Les accords des uns et des autres furent annulés, la même année, par les Cours de Douai (1) et de Nancy (2).

(1) Douai, 13 mai 1851, Sirey, 54, II, 733 ; -- Dalloz, 53, II, 27.

(2) Nancy, 23 juin 1851, Dalloz, 53, II, 99.

Et cependant il y avait en l'espèce cette circonstance propre à rendre la décision de l'arrêt particulièrement fâcheuse, que les ouvriers employés par les fabricants avaient les premiers réclamé l'adoption de cette base de fixation des prix de vente. Il n'est peut-être point de meilleure critique à en faire. D'autant plus que l'idée de Lasalle était connue alors, depuis de longues années même, que les ouvriers sont souvent les victimes passives de la concurrence, attendu que la matière première ayant une valeur fixée par un cours qui s'impose aux acheteurs et le loyer du capital incorporé à l'entreprise étant fixé pareillement par le taux du moment, le prix de la main d'œuvre apparaît seul compressible. On n'aperçoit donc pas *a priori* de motif pour condamner l'entente conclue par les industriels d'un même corps de concert avec leurs ouvriers pour assurer une suffisante rémunération tout ensemble au capital et au travail.

§ II. — *Premières initiatives.*

Cependant, dès cette époque certaines combinaisons avaient été reconnues. Elles appartenaient, à vrai dire, à la catégorie des syndicats de groupement par constitution d'un comptoir de vente commun (1) ou limitation

(1) Lyon, 18 nov. 1848, Botto, Sirey, 49, II, 78 ; -- Dalloz, 49, II, 69 : Convention compliquée de clause pénale (amende de 5.000 francs pour le contrevenant) intervenue entre les principaux fabricants d'extrait de chataignier pour la teinture des soies, pour vendre à un prix minimum préétabli et par l'intermédiaire d'un seul entrepositaire préétabli aussi.

rationnelle et systématique du nombre des producteurs (1).

Il ne s'était, somme toute, agi surtout que d'ententes entre fabricants aux fins d'avoir un entrepositaire commun et d'établir un prix de vente, pour asseoir vis-à-vis de cet entrepositaire le droit de commission et la proportion des avances à faire par les parties. Le cas bien net de syndicats de producteurs ou de trusts devait, lui aussi, être discuté. Il l'a été, au cours des vingt-cinq dernières années, et, de ce chef, a profité du mouvement qui s'est produit quant à la définition et à la portée de certaines libertés.

Ce sont, en effet, deux choses nettement aperçues et justement acceptées par bien des esprits à l'heure actuelle, qu'il n'est, au point de vue pénal, aucun droit absolu et que des restrictions sont concevables à certaines libertés, dès lors qu'elles sont limitées à un temps, dans un rayon et pour un but déterminés.

Ainsi, après bien des tâtonnements, la formule est dégagée en jurisprudence (2) que la liberté de faire le commerce ou d'exercer une industrie peut être res-

(1) Cass. 16 mars 1863, Gypteau, SIREY, 63, I, 232 ; -- DALLOZ, 63, I, 169, Interdiction acceptée par les boulangers du Mans de ne vendre ou céder leurs fonds qu'à d'autres boulangers déjà établis lors de la convention jusqu'à ce que un nombre minimum de membres de cette profession, fixé par un règlement municipal annoncé, ait été atteint.

(2) Voir les références sous Cass. 2 juillet 1900. DALLOZ, 1901-I, 294 et PANDECTES FRANÇAISES, 1902, I, 15 ; Rp. PIC, *Traité de Législation Industrielle*, 2e édition.

treinte par des conventions particulières, pourvu que ces conventions n'impliquent pas une interdiction générale et absolue c'est-à-dire illimitée tout à la fois quant au temps et quant au lieu. Il s'en suit que la restriction est valable lorsque, librement consentie, elle est perpétuelle, mais limitée à un lieu déterminé, comme aussi lorsque, s'étendant à tous les lieux, elle ne doit être observée qu'à un certain temps. Ce qui dénota de la part des juridictions un désir de faire une application contingente, libérale ou sévère, suivant les cas, de principes réputés d'ordre public.

§ III. — *La jurisprudence s'affirme.*

Le mouvement se dessine surtout à partir de 1890. La question s'était, en fait, posée avant cette date, pour deux syndicats. Le premier avait été formé en 1870 entre les principaux fabricants d'iode et producteurs de soufre de Bretagne (1).

Le second avait été formé en 1875 entre les principaux détenteurs de viande contre l'adjudicataire futur des fournitures pour la troupe (2).

L'un et l'autre avaient été annulés, au nom de l'or-

(1) Cass. 11 février 1879, Cournerie, Sirey, 1879, I, 198; — Dalloz, 79, I, 345.

(2) Cass. 13 janvier 1879, Ramanatxo et Abella, Sirey, 79, I, 198; — Dalloz, 79, I, 77.

dre public. Ces décisions sont les véritables précédents de la jurisprudence actuelle.

Mais en 1890 se présenta une affaire d'une bien autre importance et appelée à un bien autre retentissement. Je fais allusion au débat engagé contre la Société des Métaux par les Compagnies minières anglaises, américaines, suédoises, espagnoles et autres, avec lesquelles M. Secrétan avait traité au nom de la Société des Métaux pour s'assurer la domination presque totale du marché. Ces Compagnies minières réclamèrent en justice l'exécution des engagements pris vis à vis d'elles.

Une chambre civile de la Cour de Paris (1) prononça la nullité de ces conventions au point de vue civil : « considérant qu'il est à remarquer que dans ces 37 contrats ayant tous un type commun, Secrétan a fait directement ou indirectement engager les sociétés minières à lui fournir, pendant les trois années fixées pour la durée de leur convention, l'intégralité de leur production, et par cela même imposé l'obligation de limiter cette production aux quantités qu'elles avaient à livrer ; que dans ces conditions, il est donc certain que si Secrétan ne se rendait pas, à l'aide de ces traités, le maître absolu du marché du cuivre, il se trouvait en mesure d'exercer une influence prépondérante sur le cours de cette marchandise et de le maintenir, suivant

(1) Paris, 18 décembre 1890, Société américaine : La Tamavack, *Revue des Sociétés*, 1891, page 90.

les exigences des conditions mêmes de sa gigantesque spéculation, à un chiffre supérieur à celui que devait déterminer le jeu naturel de l'offre et de la demande. »

Le point de vue nouveau qui est caractéristique de l'évolution jurisprudentielle retracée ici s'aperçoit au travers de ces motifs ; il est tout entier en un autre motif qu'il faut pour cette cause détacher : « Attendu que bien qu'on ne rapportât pas la preuve précise d'un engagement de ne vendre qu'à un certain prix, et que, pour ce motif, l'article 419 fut inapplicable, il n'en ressortait pas moins des *faits de la cause* que la *convention dans son ensemble* était contraire *à l'ordre public*. »

Ce ne fut point, à vrai dire, le point de vue de la Cour anglaise du Banc de la Reine, qui, saisie de la difficulté, jugea lesdites conventions valables (1).

Mais la contrariété de jurisprudences n'eut point d'autres conséquences que le refus d'*exequatur* opposé en France à la décision britannique (2).

Les tribunaux civils et commerciaux persévérèrent désormais dans la voie qui leur avait été tracée et les arrêts se sont suivis qui, sur la base de constatations de fait et de droit, ont les uns annulé comme établis sur une cause illicite les syndicats de coalition, les

(1) Voir Percerou, *op. cit.*, *Annales de Droit Commercial*, t. XI, 1897, p. 281, qui cite et commente, comme ayant aussi prononcé dans le sens de la justification desdites conventions, une décision de la Cour d'appel de Bruxelles du 29 mai 1877.

(2) Trib. civil de la Seine, 25 mai 1892, *Revue des Sociétés*, septembre 1892.

autres tenus pour licites les associations, cartells et trusts purement défensifs contre une concurrence anormale (1).

Le raisonnement est toujours le même : l'accord que contractent l'universalité ou une fraction des fabricants d'un produit en vue, non de limiter la production à seule fin de faire monter les prix de ce produit, mais de la réglementer pour assurer l'écoulement de leurs marchandises, défendre leurs intérêts communs et permettre à chacun de lutter sans désavantage ne saurait être considéré comme portant atteinte à la liberté du commerce et de l'industrie.

Il revient, en effet, à amortir les effets de la concurrence sans les supprimer, la production étant ajustée le plus possible aux besoins probables de la demande

(1) Cass. 26 juin 1850, Gombaud, Sirey, 50, I, 726 ; — Dalloz, 50, I, 212 ; — Douai, 13 mai 1851, Duniagout et Renard, Sirey, 1851, II, 733 ; — Dalloz, 79, I, 77; — Cass. 7 avril 1862, Chemin de Fer Paris-Lyon, Sirey, 1862, I, 984; — Dalloz, 63, I, 167 ; — 13 janvier 1879, Ramanatxo et Abella précité. -- Voir surtout Paris, 14 avril 1891, Syndicat des Phosphates de la Somme, Sirey, 92, II, 150 ; -- Dalloz, 93, II, 69 ; -- Grenoble 1er mai 1894, Société des Tuileries, Sirey, 94, II, 277 ; -- Dalloz, 95, II, 221 ; -- Trib. commerce de la Seine. 28 septembre 1898, Comptoir des Plâtrières de la Seine. Pandectes Françaises, 1900, II, 83 ; -- Lyon 8 juillet 1898 sous Cass. 19 août 1900, Roux, Sirey, 1901, I, 134; -- Bordeaux 2 janvier 1900, Compagnie Générale des Chaux de Saint-Astier ; -- Sirey 1901, II, 225 avec la note de M. Lévy-Ullmann ; -- Dalloz 1901, II, 250 ; -- Cass. 1er août 1900, Fabricants de velours de Saint-Etienne, Dalloz 1900, I, 507 ; -- Trib. correct. de la Seine, 3 mai 1901 et Paris, 14 janvier 1902, Le Goaziou, Dalloz, 1903, II, 297, avec note de M. Percerou.

par une réglementation rationnelle des quantités de marchandises fabriquées.

Tout ce qui est procédé oppressif du marché et moyen constitutif d'un monopole de fait pour un temps et dans une région déterminés est condamné.

Tout ce qui est, au contraire, convention pour assurer l'écoulement régulier des produits à un taux suffisamment rémunérateur et crée entre les adhérents ce que un auteur a eu l'heureuse pensée de comparer à une assurance mutuelle contre les risques d'instabilité des cours, sort son plein et entier effet.

Il est résumé, en des motifs qui sont devenus traditionnels, dans un arrêt de la Cour de Grenoble du 1er mai 1894 : « Attendu que le traité intervenu entre plusieurs fabricants, à l'effet de mettre en commun les mêmes marchandises pour les vendre à égal prix, n'a rien absolument de contraire à l'ordre public, ni d'illicite, alors que, comme dans l'espèce, les négociants qui ont ainsi contracté ne représentent dans la région, par le nombre et l'importance, que la minorité des producteurs desdites marchandises ; qu'ils n'ont stipulé les uns et les autres que pour un laps de temps limité, et en vue d'un rayon étroitement circonscrit ; que les prix de leur tarif, loin d'avoir été fixés en chiffres invariables, sont restés soumis aux fluctuations du marché, et que les parties ont eu pour but, non de surélever le cours de leurs produits en leur attribuant une hausse factice, mais d'empêcher leur avilissement, en atténuant les ardeurs et les effets de la concurrence locale ; —

Attendu, enfin, que si aucune clause de l'acte social ne fait échec aux principes de la liberté du commerce et de l'industrie, il n'est relevé contre la Société des Tuileries aucune délibération, aucune démarche, aucun agissement susceptible de présenter ce caractère ; qu'aucune preuve n'est faite ni même sollicitée pour justifier le reproche qu'on lui adresse d'avoir voulu accaparer le marché et créer un monopole ; qu'en fait, non seulement les prix qu'elle a établis n'on pas cessé d'être en harmonie avec le jeu naturel de l'offre et de la demande, mais qu'ils ne paraissent même pas avoir été jamais supérieurs à ceux des fabriques similaires restées en dehors de la Société ; que les tiers intéressés n'ont fait entendre aucune plainte, et qu'à tous les points de vue, dès lors, la nullité proposée est sans fondement. »

§ IV. — *Le Système établi.*

Il n'est pas besoin d'insister longuement sur ce qui est en cette décision. Il suffit d'opposer l'une à l'autre deux conclusions qui sont les deux faces du système jurisprudentiel.

C'est, d'une part, la faculté pour les juges, en pareilles circonstances, de déduire des contrats ou des présomptions appréciées par eux discrétionnairement la conclusion que le but avéré de l'accord a été de réserver le marché et la fixation des cours aux coalisés comme à autant d'accapareurs.

C'est, d'autre part, un devoir pour eux de rechercher d'abord si le trust représente dans la région où il opère, la totalité ou tout au moins la majorité en nombre et en importance des producteurs de la marchandise, ensuite si la durée conventionnelle du trust est de nature à lui assurer des avantages plus difficiles à détruire, enfin si les cours ont été influencés par le trust (1).

C'est bien là ce qui résulte des motifs d'un jugement du Tribunal de commerce de la Seine (2), que l'on ne saurait trop étudier et admirer : « Attendu, d'autre part, que, s'il est vrai qu'un certain nombre de producteurs de la Somme se sont, par leur adhésion à des traités semblables à celui du 26 décembre 1887, groupés autour de Ferry et May, leur commissionnaire commun, il convient de retenir que ce groupe, ainsi qu'il résulte des explications fournies à la barre par Cajot et C^ie^ eux-mêmes, ne représente au plus que les deux tiers de la production totale de la Somme ; que s'il est vrai qu'il est observé qu'en raison de la situation géographique des gisements, les opérations du groupe précité peuvent avoir une grande importance sur le marché français, il est établi par contre que ce groupe est tenu en échec, dans une large mesure, tant par les producteurs dissidents de la Somme que par les autres producteurs français et étrangers ; qu'il est

(1) Cpr. la note précitée, § 4, de M. Lévy-Ullmann.

(2) 10 novembre 1890, sous Paris, 14 avril 1891, Cajot-Sirey, 1892, II, 151 ; Dalloz, 93, II, 69.

même constant, en outre, que sur certains marchés, les phosphates étrangers sont l'objet d'une notable préférence sur ceux de la Somme ; qu'il ne s'agit donc point, dans l'espèce, ainsi que cela s'est présenté dans d'autres causes ayant donné lieu à divers jugements ou arrêts sur lesquels Cajot et C^ie^ se sont appuyés dans leurs plaidoiries, d'une marchandise unique et définie, de nécessité première pour les industries qui l'emploient, mais au contraire d'un produit répandu en grande quantité un peu partout, et exploité dans un grand nombre de gisements autres que ceux de la Somme ; qu'en raison de l'ensemble de ces circonstances, il n'apparaît pas pour le Tribunal que la réunion, telle qu'elle est constatée, de certains des producteurs de la Somme représente la réunion des principaux détenteurs de la marchandise dont s'agit, visée par l'article 419 du Code pénal ».

Il est d'évidence, en effet, qu'il faut apprécier tous ces éléments ; qu'à rayon plus étendu correspond un monopole plus vaste ; que la longueur du temps convenu permet de tenir plus ou moins sûrement en échec les autres producteurs de la circonscription et du dehors ; et que par la comparaison des prix d'avant et d'après le fonctionnement de la coalition avec ceux de la concurrence libre, se fait, avec une précision quasi mathématique, ce que l'on a appelé « la tare du trust ».

§ V. — *Sa valeur.*

Les titres de la théorie jurisprudentielle à un agrément général paraissent donc des plus sérieux.

Ils ne l'ont point empêchée d'être repoussée comme arbitraire par deux assemblées de praticiens, à la séance du 23 juillet 1900 du Congrès international du Commerce et de l'Industrie, tenu à Paris à l'occasion de l'Exposition de 1900 (Voir les actes de ce Congrès, p. 90) et à la réunion mensuelle du 3 avril 1901, de l'Union des Anciens Elèves des Ecoles supérieures de Commerce (Journal *Le Temps*, 5 avril 1901) (1).

Ce sont des critiques dont la portée demeure à mes yeux des plus douteuses. S'il y a eu quelque doctrine de l'arbitraire, c'est, pourrait-on dire, dans la manière dont les lois révolutionnaires comprirent le principe de la liberté du travail, alors que, le cadre vieilli des corporations étant brisé, le groupement de tous les intérêts solidaires demeurait suspect. Les impérieuses nécessités de la vie économique ne souffrent plus cette opposition irréductible aux ententes commerciales quelles qu'elles soient (2).

Aussi, en un temps où se multiplient des crises dont la liquidation est toujours lente et qui se traduisent régulièrement par la ruine des entreprises les moins

(1) Cité par M. Lévy-Ullmann, *op. cit.*, § 4, *in principio*.

(2) Cpr. Thisse, note précitée, Pandectes Françaises, 1900, II, page 33.

puissantes, il serait anormal et anti-économique de condamner ce qui risque de porter en soi le germe d'un progrès désirable.

Or, tel est le caractère de ces essais d'ententes plus ou moins vastes entre producteurs, qui sont inspirées par un motif de défense réciproque (1) et dont le but est de « régler les opérations particulières de leurs associés d'après des vues d'ensemble et au mieux de l'intérêt général de la production d'une grande industrie ». Ainsi s'exprimait, après le Tribunal de Briey, la cour de Nancy, le 29 novembre 1902 pour reconnaître au Comptoir de Longwy une cause licite, déclarer sa forme légale et donner une sanction à ses contrats.

C'est bien là une de ces formules qui méritent de faire jurisprudence et qui font à la jurisprudence le plus grand honneur.

(1) Cpr. un discours de M. Aynard sur les *Syndicats d'ententes* dans l'*Annuaire de la Société d'Economie Politique de Lyon*, 1888, 89, p. 42 et suivantes.

CONCLUSION

CONCLUSION

Ce travail me semble devoir se terminer par un résumé et une conclusion.

I

L'étude qui précède a pour objet d'examiner principalement le mécanisme et la validité non point des combinaisons qui ont pour caractère dominant de rechercher le monopole, phénomène purement commercial et de courte durée, et qui dans ce but s'efforçent d'acheter tout le disponible d'une même marchandise sur un marché donné pour empêcher les offres concurrentes, surexciter artificiellement la demande et faire hausser les cours afin de pouvoir revendre sur ces cours surélevés ; mais de celles qui ont pour fin de constituer des groupements d'entreprises similaires, qui agissent généralement au grand jour, adoptent la forme des sociétés commerciales dans l'industrie et de syndicats ou de coopératives dans l'agriculture, et se forment pour relever lentement une industrie compromise par une con-

currence trop vive ou pour lui donner une existence stable (1). Voilà les véritables trusts.

Même ainsi limité, le domaine est vaste, les combinaisons sont très diverses. Pour elles on a proposé de nombreuses classifications.

Il y a d'abord les classifications à allure scientifique, telle celle de Liefmann. Cet auteur sépare les syndicats industriels, qui règlementent la demande et forment des coalitions soumises à la loi du 25 mai 1864, de ceux qui comme les comptoirs de vente français et les cartells allemands, règlementent l'offre des producteurs en s'attaquant à la production, à l'offre de la marchandise ou aux prix.

Il est d'autres distinctions, d'aspect moins scientifique peut-être, mais plus naturelles, qui reproduisent l'histoire même de ces associations et de leur développements. C'est ainsi que MM. Carlioz et Prévost ont présenté la classification que je vais résumer en adaptant des exemples à chacune de ses subdivisions.

I. — Associations et Ententes :

1° Associations de production. — Syndicat cotonnier de l'Est et Lillois des filateurs de chanvre et de lin (Décisions des 12 mai et 15 septembre 1901).

2° Associations de prix de vente. — Deutsche Zanella Convention (Syndicat allemand des fabricants de satin de Chine).

(1) Voir : De Rousiers, p. 6 ; — Prévost, *Des ententes entre producteurs*, p. 46.

3° Associations de prix d'achat des matières premières et de prix de vente des produits fabriqués. — Comptoir de Longwy.

4° Associations de débouchés. — Ancien syndicat Nord-Centre de 1892 pour la vente des poutrelles en France. — Entente conclue pour la période 1897-1903 entre les Fabricants de plâtre.

5° Associations de répartition de commandes. — Convention dite « Achat et vente d'équilibration » conclue depuis 1903 entre diverses maisons adjudicataires de fourniture de pétrole aux compagnies de chemins de fer. — Convention conclue en 1903 entre les fabricants de grillages métalliques.

6° Associations mettant en commun les bénéfices provenant des primes prélevées sur la production. — Association des fabricants français de bougies.

II. — Comptoirs et Cartells.

1° Comptoirs uniques institués en France pour l'achat et la vente des produits fabriqués par toutes les usines associées. — Tels : le Comptoir métallurgique de Longwy, statuts du 1er août 1899, et convention annexe de 1901. — Le comptoir de vente des aciers Thomas, 1896.

La création de ces deux grands comptoirs fut suivie de la création d'une série de comptoirs secondaires qui avaient pour but non pas de contrebalancer la puissance de deux précédents mais de réunir les producteurs de diverses spécialités. Tels : Comptoir des poutrelles, société anonyme à capital variable, statuts

de 1901 ; — Société anonyme des tôles et larges-plats (1903) ; — Comptoir des essieux, société anonyme à capital et personnel variable, 1896 — Comptoir des fers à cheval, société en nom collectif (1896) ; — Comptoir des paumelles (1900).

2° Cartells fonctionnant en Allemagne. Deux types :

A. — Cartells maintenant des rapports directs entre leurs membres et la clientèle, mais obligeant les membres, pour la garantie de leurs engagements, à la signature de lettres de change déposées entre les mains du directeur du cartell qui est autorisé à les mettre en circulation en cas d'infraction aux accords.

B. — Cartells fonctionnant avec un bureau de vente qualifié comme seul intermédiaire entre la collectivité des associés et la clientèle.

III. — Trusts (strictissimo sensu).

Tels en Amérique : Standart Oil C° ; — ou United states steel corporation.

Tels en Angleterre : English sewing cotton company — ou Fine cotton spinners and doublers association — ou Coats cotton thread combination, qui ont englobé plusieurs fabriques françaises de coton à coudre ou à filer.

Tel en France le trust en miniature, au capital de cinq millions et demi de francs, représenté par la Société générale des papeteries du Limousin.

II

Tel est le tableau d'ensemble du grand mouvement que j'ai voulu étudier.

Et maintenant si l'on consulte les divers écrivains qui se sont occupés de ce mouvement de concentration industrielle, des ententes et fusions, des cartells, des *trusts*, en un mot, il peut paraître bien difficile de formuler une conclusion de cette monographie.

C'est ainsi que, en envisageant en particulier les écrivains américains, qui nous présentent sur ce sujet une si riche littérature, motivée par un développement extraordinaire des trusts dans leur patrie, nous rencontrons jusqu'à quatre opinions.

Pour certains d'entre eux (1), défenseurs vigoureux de ces institutions, les trusts sont le produit d'une évolution inéluctable et nécessairement bienfaisante.

Pour d'autres (2), adversaires énergiques et éloquents, les trusts sont l'instrument par lequel on parvient à établir des monopoles intolérables.

Une opinion moyenne, qui a pour principal représentant Baker (3), propose le système des « combinations » qui consiste à organiser le contrôle des trusts par les délégués du gouvernement.

(1) Voir en particulier, George Gunton, *Trusts and the public*, New-York, 1900.

(2) Voir notamment, Henry Demarest Lloyd, *Wealth against commonwealth*, New-York 1894,

(3) Voir Charles Whiting Baker, *Monopolies and the people*, 3e édition, New-York, 1899.

Enfin il y a ce que l'on pourrait appeler la théorie anarchiste : les trusts sont une bonne chose en ce qu'ils constituent des agents de destruction de l'ordre social actuel ; comme les individus ils profitent du quadruple et injuste monopole des banques, de la terre, des tarifs douaniers, et des brevets d'invention ; et en abusant de ces injustices sociales encore plus que ne le font les simples particuliers, en les portant à leur maximum d'énergie, ils en hâteront l'effondrement.

Devant une telle diversité d'opinions, l'esprit peut se trouver embarrassé, hésitant, anxieux.

Il lui est possible néanmoins d'arriver à une tranquillité relative s'il sait se dégager des partis pris excessifs qui corrompent l'intelligence, et de la chimère qui consiste à rechercher l'absolu, lequel n'a pas sa place dans l'ordre des relations politiques, sociales et juridiques. La seule attitude digne et sage est celle qui revient à envisager avec calme et à recruter avec soin les manifestations de ce phénomène, à n'avoir en principe aucune illusion sur la toute puissante bienfaisance des trusts mais à se dire aussi que si les trusts se sont produits c'est qu'ils avaient leur raison d'être ; que, comme toute institution humaine, ils doivent avoir leurs bons et leurs mauvais côtés ; qu'il faut, autant que possible, parer au mal qu'ils peuvent produire, mais, en même temps, ne pas entreprendre de supprimer ces organisations qui peuvent avoir leur rôle nécessaire dans le développement économique d'un pays. Une sage politique consiste donc à ne point pro-

céder d'une façon hâtive et désordonnée, à chercher la « bonne solution » qui doit être, sinon aisée, du moins possible à trouver.

Les déclarations énergiques du président Roosevelt sont, à ce sujet, encourageantes et fondées : « Il faut, disait-il dans son message de 1902, reconnaître comme essentiel au développement matériel du pays de laisser libres, dans la mesure compatible avec le bien général, les hommes forts, entreprenants, desquels dépend le succès des entreprises. Comme raison supplémentaire d'être prudent dans le traitement des corporations il faut tenir compte des conditions du commerce international. Les mêmes conditions commerciales qui ont produit de grandes accumulations de richesse corporative et individuelle, en font des facteurs très puissants dans la concurrence internationale.....

« Beaucoup de ceux qui se sont fait une vocation de dénoncer les grands groupements (combinations) dont le nom populaire est celui de trust, font appel à la haine et à la peur. En présence des nouvelles conditions industrielles, l'histoire entière du monde montre que la législation ne sera ordinairement ni sage ni efficace, si elle n'est pas entreprise après une enquête faite avec calme et du sang-froid.

« Il est exact qu'il y a de grands et de sérieux abus ; l'un des principaux est une capitalisation excessive, et des efforts sérieux doivent être tentés pour corriger ces

abus. Il ne faut pas défendre le groupement et la concentration mais les surveiller.....

« Lorsque des hommes reçoivent du Gouvernement le privilège de faire des affaires sous la forme corporative, qui les dégage de la responsabilité individuelle et leur permet d'appeler dans leurs entreprises le capital du public, ils devraient le faire sur la base de renseignements absolument véridiques ....

« Le but de ceux qui cherchent l'amélioration sociale devrait être de purger de la fraude le monde des affaires, tout comme d'écarter du corps politique les crimes de violence »

Tout revient donc, comme l'a très bien aperçu M. Martin Saint-Léon (Cartells et Trusts, p. 238), à trouver la formule essentiellement contingente, différente suivant les pays, variable avec les époques, faisant l'équilibre et établissant la conciliation entre les intérêts de la société, qui redoute les monopoles comme un procédé de l'exploitation du faible par le fort, et les intérêts de l'industrie, qui sont l'un des premiers facteurs du progrès économique dans l'harmonie des forces productives.

Cette formule, à défaut du législateur, le juge français l'a découverte, et il a montré ainsi, une fois encore et après bien d'autres exemples, tout ce que, pour le perfectionnement de nos institutions juridiques, nous

sommes en droit d'attendre de la sagesse, de la science et de l'intelligence pratique de nos tribunaux.

Vu : le 28 mars 1906.

Le Président de la thèse,
A. BOUVIER BANGILLON.

Vu : le Doyen,
G. BRY.

Vu et permis d'imprimer :
Aix, le 28 mars 1906,
Le Recteur, de l'Académie d'Aix,
BELIN.

INDEX BIBLIOGRAPHIQUE

I. — Bibliographies du sujet

A. — *Schriften des Vereins fur Sozialpolitik*, tomes LX et LXI, Leipzig, 1894.

B. — Les deux publications officielles américaines :

1°) *Trusts and trade combinations in Europa*, rapports des consuls américains en Allemagne (vol. 21, partie 3, p. 418-429, Autriche ; p. 442-461, France ; p. 461-491, Allemagne) ;

2°) Rapport de l'Industrial Commission :
Trade combinations in Europa, t. XVIII (p 101-142, Autriche ; p. 143-200, Allemagne ; p. 75-100, France ; p. 961-971, Bibliographie gérale).

C. — Griffin. — *A list of books relating to trusts* (Portion du Catalogue de la Bibliothèque du Congrès américain), 2e édition, Washington Governement printing, office, 1902.

D. — Bullock. — *Trust Litterature*, dans *Quarterly, Journal of Economics*, février 1901.

II. — Principales Monographies

Ashley.

Surveys historics and economics. London Longman, 1900.

Babled (Henri).

Les Syndicats de producteurs et détenteurs de marchandises. — Thèse, Paris, 1872.

De Birague d'Apremont.

L'Accaparement et les formes modernes d'entente entre producteurs devant le Droit pénal. Thèse, Paris, 1903.

Brouilhet.

Essai sur les ententes commerciales et industrielles. Thèse, Paris, 1895.

Carlioz.

Etude sur les associations industrielles et commerciales. Paris, 1900.

Cauwès (Paul).

Les Ententes commerciales et la loi pénale. Réforme Economique, 16 février 1902.

Collier.

The Trusts, What can we do with them ? What can they do for us ? New-York, 1900.

Colliez.

Les Coalitions industrielles et commerciales d'aujourd'hui, Thèse. Paris, 1903.

Dolléans.

De l'Accaparement. Thèse, Paris, 1902.

Dubois (Paul).

Dans la *Revue des Deux Mondes :*

1°) *Les Chemins de fer aux Etats-Unis*, 15 mai 1895;

2°) *Des Monopoles industriels aux Etats Unis*, 1er février 1897.

Jenks.

The Trust problem. New-York, 1900.

Laur (Francis)

De l'Accaparement (Société anonyme des Publications Scientifiques et industrielles), t. I, 3e édition, 1900, t. II, 4e édition, 1903.

Lévy (Raphael-Georges).

L'Industrie allemande, dans la *Revue des Deux-Mondes*, 15 février 1898.

LEVY-ULLMANN (HENRI).

1°) *La Question politique des trusts*, dans la *Revue du Droit public* et de la *Science politique*, an. 1903, t. XX, p. 193 et ss. ;

2°) Note sous Bordeaux, 2 janvier 1900, SIREY, 1902, II, 225.

LIEFMANN (ROBERT).

1°) *Die Unternehmerverbände*, dans les *Volkswirtschaftliche Abhandlungen* de Fribourg (in. B.), 1904 ;

2°) *Die Allianzen... der Unternehmer und Arbeiter in England*, dans les *Iahrbücher für Nàtionalökonomie, 1900.*

LIÉGEOIS.

Les Coalitions de producteurs, les Accaparements de stocks et l'article 419, *Le Droit*, 1 et 15 mai 1889.

MARTIN SAINT-LÉON.

Cartells et Trusts. Paris, 1903.

NOEL (OCTAVE).

Le Péril américain. *Le Correspondant*, 25 mars et 10 avril 1899.

PERCEROU.

1°) *Des Syndicats de producteurs, Essai sur leur fonctionnement et leurs formes juridiques*, dans les *Annales de Droit commercial*, t. XI, an. 1897, p. 271-299 ;

2°) Note sous Paris, 14 janvier 1902, DALLOZ, 1903, II, 297.

PIC (PAUL).

Syndicats ou coalitions de producteurs et la loi pénale, dans *Revue politique et parlementaire*, 10 novembre 1902.

PREVOST (HENRI).

Les Ententes entre producteurs en France. Thèse, Paris, 1904.

Raffalowich (A.).

Trusts, Cartells, Syndicats, Paris, 1903.

Raynaud (Barthélemy).

Les Coalitions de producteurs devant la juridiction civile, dans *Revue Critique*, t. XXIII, 1904, p. 550-566.

De Rousiers.

Les Syndicats industriels de producteurs en France et à l'Etranger. Paris, 1901 ; — *Les Industries monopolisées aux Etats-Unis*. Paris, 1898.

Souchon.

Les Cartells de l'agriculture en Allemagne. Paris, 1903.

Soulé.

Les Coalitions commerciales et industrielles. Thèse, Toulouse, 1905.

Villain (Georges).

Le Fer, la Houille et la Métallurgie à la fin du XIV^e^ siècle. Paris, 1901.

TABLE DES MATIÈRES

Page

AVANT-PROPOS.

Signification du mot Trust dans ce travail.

Préférence donnée au vocable « trust » sur plusieurs autres, notamment sur celui de « Syndicat de Producteurs » 1

Origine étrangère et acceptions diverses du mot « trust » en Angleterre et aux Etats-Unis 5

Signification originaire et évolution de l'expression « trust » en français 8

Son admission définitive dans la langue et sa signification. 10

CHAPITRE PRÉLIMINAIRE

OBJET ET PLAN DE CE TRAVAIL

SECTION I. — Divers aspects de la question des trusts... 13

I. — Le point de vue économique..... 13

II. — Le point de vue pénal..... 15

III. — Le point de vue juridique de droit privé.. 17

SECTION II. — Plan du travail..... 18

PREMIÈRE PARTIE

Des diverses combinaisons employées pour arriver à constituer les trusts.

CHAPITRE PREMIER

L'INSTITUTION IMPARFAITE DES RINGS, POOLS ET CORNERS 29

I. — *But cherché et moyens employés* 30

Caractère, Nature..... 31

Danger..... 32

Pages

Définition..... 33

II. — *Validité juridique et portée pratique de ces procédés* 34

L'assemblée générale des actionnaires est compétente pour voter le principe d'un Pool, Ring ou Corner..... 35

Cause du caractère éphémère de ces ententes. Insuffisance du lien entre les associés..... 38

Différence entre le Pool et le Corner..... 39

CHAPITRE II

LA PRATIQUE DES CARTELLS ET LE SYSTÈME PERFECTIONNÉ DES COMPTOIRS DE VENTE

SECTION I. — Combinaisons présentant un caractère douteux..... 41

SECTION II. — Les Cartells..... 44

§ I. — Traits caractéristiques des Cartells..... 45

§ II. — Critiques adressées aux Cartells..... 46

§ III. — Le développement des Cartells..... 48

§ IV. — Principales combinaisons employées.... 51

SECTION III. — Les Comptoirs de Vente..... 53

§ I. — Diverses combinaisons essayées..... 54

§ II. — Terme de cette évolution..... 56

CHAPITRE III

TRANSFORMATION PROGRESSIVE DES CARTELLS EN SYNDICATS ORGANISÉS SOUS LA FORME DE SOCIÉTÉS COMMERCIALES 59

§ I. — Il fallait arriver à la forme de la société..... 61

1. — La forme association était impossible antérieurement à la loi du 1er juillet 1901..... 61

2. — Depuis la loi de 1901, cette forme peut être employée, mais n'est pas suffisamment efficace..... 62

3. — La forme « syndicat » ne pouvait pas être utilisée..... 63

Pages

§ II. — Possibilité d'employer la forme « société »..... 65

1. — Forme à adopter..... 67

2. — Conditions de fonctionnement..... 70

3. — Résultats de cette évolution..... 72

CHAPITRE IV

LES TRUSTS. — APERÇUS SUR LEURS CARACTÈRES, LEURS MODALITÉS ET LEUR ACTION

SECTION I. — Divers procédés employés par les trusts pour arriver à leur but..... 74

§ I. — Acquisition de la majorité des actions... 74

§ II. — Cession par les actionnaires de leur droit de vote. — Fonctionnnement de cette combinaison..... 75

Elle est licite..... 77

Avantages de cette forme..... 82

§ III. — Le type *omnium* et le *Board of trustees*. 85

Difficultés et luttes, les *anti-trusts laws*..... 87

§ IV. — Fusion en une société anonyme..... 89

Caractères différents que présente la question des trusts en Amérique et en France..... 92

SECTION II. — L'Action des Trusts..... 93

1. — Les défenseurs..... 94

2. — Les adversaires..... 95

3. — Opinion intermédiaire..... 95

SECTION III. — Le Trust et l'Association.....

Théorie de M. Levy-Ullmann..... 98

Critique..... 102

Transition au problème juridique..... 105

SECONDE PARTIE

De la Validité Juridique des Trusts
et de l'effet reconnu ou refusé en jurisprudence à leurs statuts

CHAPITRE I

Pages

Le Problème. — Tâche dévolue aux tribunaux..... 111
Il faut un contrôle..... 111
Ce n'est pas à l'Etat à intervenir..... 113
C'est la mission des tribunaux..... 116

CHAPITRE II

TEXTES ET PRINCIPES APPLICABLES EN LA MATIÈRE

§ I. — Le principe : liberté du commerce et de l'industrie. 118
§ II. — Le texte : article 419 du Code Pénal..... 118
I. — Exégèse du texte..... 119
II. — Portée du texte..... 121
§ III. — Pas d'autre disposition prohibitive..... 122
Rappel de l'Ancien Droit et du Droit intermédiaire... 123
§ IV. — Pas de règlementation légale..... 126
§ V. — Conciliation du texte et du principe. -- Cette conciliation est possible..... 128
Le texte a survécu aux lois de 1864 et 1884..... 131
§ VI. -- Comment il faut appliquer le texte..... 134
Distinguer les bons et les mauvais trusts..... 135
§ VII.-- Ainsi a fait la jurisprudence..... 137
Elle a hésité d'abord..... 139
Puis elle a pris son essor..... 141

CHAPITRE III

L'ŒUVRE DE LA JURISPRUDENCE

SECTION I. — Ses caractères.....
§ I. -- Rôle des divers tribunaux..... 144
Deux questions préliminaires..... 146

Pages

§ II. -- L'Elément collectif..... 147
Est illicite toute acquisition concertée par plusiqurs, si elle est supérieure aux demandes probables, -- sans qu'il y ait à prouver la fraude..... 149

§ III. -- L'élément frauduleux..... 152
Ces mêmes acquisitions, faites par une seule personne, ne peuvent être inculpées que si on prouve un but illégitime, une intention coupable..... 154

SECTION II. -- Rôle et jurisprudence des tribunaux répressifs..... 158

§ I. -- Hypothèses non douteuses..... 159

§ II. -- Hypothèses soumises à discussion.....
1. -- Pluralité d'agents..... 165
2. -- Mécanisme et portée de l'entente..... 165
L'article 419 ne doit pas paralyser la loi de 1884..... 168
Il faut envisager le véritable but de l'entente..... 172

SECTION III. -- Rôle et jurisprudence des tribunaux civils et commerciaux.

§ I. -- Période d'hésitation..... 175

§ II. -- Premières initiatives..... 178

§ III. -- La jurisprudence s'affirme..... 180

§ IV. -- Le système établi..... 185

§ V. -- Sa valeur..... 188

CONCLUSION

I. -- Résumé..... 193

II. -- Appréciation..... 197

DOCUMENTS BIBLIOGRAPHIQUES..... 202

TABLE DES MATIÈRES..... 206